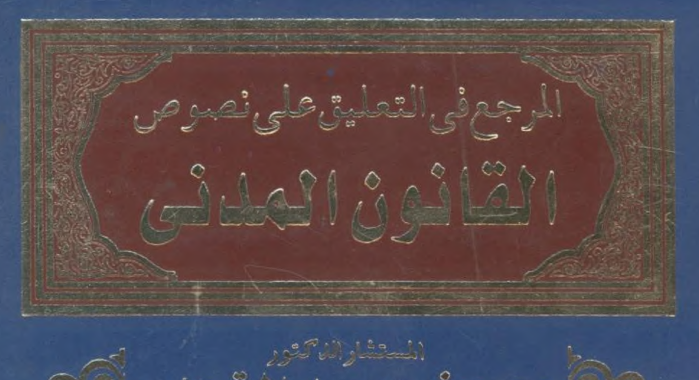


المرجع فى التعليق على نصوص

القانون المدنى

المستشار الدكتور

معوض عبد التواب

رئيس محكمة الإستئناف

المجلد السادس

المقايضة - الهبه - الشركة - القرض

الدخل الدائم - الصلح - الإيجار



2004

توزيع

المركز القومى للإصدارات القانونية

ت : ٧٩٥٩٢٠٠ - ٢٣٨٧٦١١ / ٠١٢

محمد فرج الذهبي
المحامي
٩ ميدان عرابي - برج الأمراء



المرجع فى التعليق على
نصوص القانون المدنى
المجلد السادس

إهــــــداء ٢٠٠٨

المستشار/محمد فرج الذهبي
جمهورية مصر العربية

المرجع فى التعليق

على

نصوص القانون المدنى

يشتمل على نصوص القانون المدنى معلقا عليها بالشرح
وآراء الفقهاء والمذكرة الايضاحية وأحكام النقض من عام
١٩٣١ حتى عام ٢٠٠٣ بالمقارنة بالتشريعات العربية

المجلد السادس

المقايضة - الهبه - الشركة - القرض

الدخل الدائم - الصلح - الإيجار

المستشار الدكتور

معوض عبد التواب

رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة السابعة
مزيدة ومنقحة

٢٠٠٤

مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع
ت: ٠٤٠/٣٣٣٩١٩٢
ص. ب ٥٣٢ طنطا



٢ـ بعض أنواع البيوع

بيع الوفاء

مادة ٤٦٥

اذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٤ ليبى و٤٣٣ سورى و١٣٣٣ عراقى و ٤٧٣ حتى ٤٨٦ لبنانى و٤٠٣ سودانى و ٥٠٨ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

« تناولت اللجنة بيع الوفاء وقد رأت بالاجماع ان هذا النوع من البيع لم يعد يستجيب لحاجة جدية فى التعامل انما هو وسيلة ملتوية من وسائل الضمان تبدأ ستارا لرهن وينتهى الرهن الى تجريد البائع من ملكه بثمن بخس».

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام بيع الوفاء .

ماهية بيع الوفاء وتكييفه :

بيع الوفاء هو بيع يحتفظ فيه البائع بحقه فى ان يسترد المبيع خلال مدة معينه فى مقابل رد الثمن ومصروفات العقد

ومصروفات الاسترداد والمصروفات التى يكون قد انفقها على المبيع .

والتكييف القانونى لهذا العقد انه بيع مع خيار العدول فى مدة معينه واعتبار العدول شرطا فاسخا ، فإذا استعمل البائع حقه فى العدول تحقق الشرط الفاسخ وترتب على تحققه زوال كل اثر للعقد ووجوب رد المبيع الى البائع والثمن الى المشترى . واذا لم يستعمل البائع حقه فى استرداد المبيع خلال المدة المعينه ، تخلف الشرط الفاسخ وتأيد البيع نهائيا.(١)

أحكام القضاء :

إذا كانت المحكمة حين قالت ان العقد المتنازع عليه عقد قرض لا بيع خلافاً لظاهره ، قد أقامت ذلك على ان نية طرفيه كانت منصرفه الى القرض لا الى البيع مستخلصه هذه النيه من ورقة الضد التى عاصرت تحرير العقد ومن التحقيق الذى أجرته فى الدعوى والقرائن الأخرى التى أوردتها استخلاصاً لم يرد عليه طعن الطاعن فى حكمها فيتعين رفض هذا الطعن .

(الطعن رقم ٥١ لسنة ١٦ ق - جلسة ٣ / ٤ / / ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونيه فى ربع قرن)

اذا كان الحكم لم يعتبر بورقة الضد المقدمة فى الدعوى ، وكان كل ما قاله فى ذلك هو أن ما ورد فى الورقة المذكورة من أنه اذا أصبح البيع نهائياً يقوم المشترى بدفع المبلغ الذى يتفق

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - العقود المسماه - المجلد الاول - عقد البيع طبعة ١٩٨٠ ص ٤٨٨ .

عليه - هذا لا يدل على أن التصرف رهن اذ ليس هناك ما يمنع ان يتنازل البائع عن الشرط الوفائي مقابل مبلغ ، فان هذا الحكم يكون قد مسخ مدلول هذه الورقة بخروجه عن ظاهر معناها دون تعليل سائغ .

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية في الربع قرن ص٣٧٢ ق١٦٧)

الاتفاق على مد أجل الاسترداد لا يؤثر فى اعتبار العقد بيع وفاء لأن المادة ٣٤٠ من القانون المدنى قد نصت على أنه « بمجرد بيع الوفاء يصير المبيع ملكاً للمشترى على شرط الاسترداد بمعنى انه اذا لم يوف البائع بالشروط المقررة لرد المبيع تبقى الملكية للمشترى » والمادة ٣٤٢ تنص « على أن الميعاد المذكور المحدد للاسترداد محتم بحيث يترتب على تجاوزه سقوط حق الاسترداد ولا يجوز للمحكمة ان تحكم بعدم سقوط الحق المذكور فى أى حال من الاحوال ولو فى حالة القوة القاهرة » . ومن مقتضى ذلك أنه بمجرد عدم استعمال البائع لحقه فى الاسترداد يصبح البيع الوفائى بيعاً باتاً نهائياً . والمادة ٣٤٢ وان منعت المحاكم من مد الأجل المحدد للاسترداد فانها لم تحل دون اتفاق المشترى على التنازل عن حقه المقرر له بالمادة المذكورة كلياً بالتنازل عن صيرورة البيع باتاً نهائياً أو جزئياً بمد الأجل المحدود للاسترداد . والاتفاق على ذلك جائز قبل فوات الأجل المحدود أولا للاسترداد كما هو جائز بعد فواته دون ان يؤثر ذلك فى طبيعة العقد وكونه قصد به أن يكون عقد بيع وفائى .

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ١٧ ق - جلسة ٤ / ١١ / ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية فى الربع قرن ص ٣٧٠ ق ١٥٤)

م ٤٦٥

اذا كان الظاهر مما قاله الحكم انه اذ سلم بجواز ان يكون العقد الصادر من مورث الطاعن الى المطعون عليه ساتراً لرهن مما يترتب عليه اعتبار المطعون عليه دائناً عادياً فانه مع ذلك اعتبر عقداً ثانياً صادراً عن ذات العين من المطعون عليه نفسه الى والده بيعاً صحيحاً اعتماداً منه على اقرار الطاعن ، بصفته مالكاً لهذا المبيع ، وذلك دون ان يبين كيف حصل هذا الاقرار ودليل حصوله حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى فهذا قصور يبطله .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ١٨ ق ـ جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية فى الربع قرن ص ٣٧٣ ق ١٧٣)

اذا كانت الورقة المختلف فى تكييفها ـ هل هى ورقة ضد عن العقد المتنازع على حقيقة المقصود منه أم وعد بالبيع ـ مذكوراً فيها انه « اذا مضى الميعاد المحدد ولم يدفع المبلغ فيكون البيع نافذ المفعول فى مدة الوفاء ، وليس هذا شأن بيع الوفاء الحقيقى الذى ينفذ مفعوله كبيع بمجرد التعاقد وان تعلق على شرط فاسخ، واذن فاعتبار تلك الورقة متضمنة شرط تمليك الدائن للأطيان مقابل الدين فى نهاية الأجل المحدد للوفاء هو اعتبار تسوغه عباراتها وليس فيه مسخ لمدلولها.

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق ـ جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٤٩)

لا تثريب على المحكمة ان هى اتخذت من وضع يد البائعين وفاء على التعاقب على المبيع بوصفهم مستاجرين قرينة قضائية على ان المبيع فى حقيقته رهن بالنسبة لهم جميعاً .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ١٨ ق ـ جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٥٠)

« اذا كانت الورقة المختلف فى تكييفها ـ هل هى ورقة ضد عن العقد المتنازع على حقيقة المقصود منه أم هى وعد بالبيع ـ مذكورا فيها أنه « اذا مضى الميعاد المحدد ولم يدفع المبلغ فيكون البيع نافذ المفعول فى مدة الوفاء » فهذا يدل على أن البيع لا يكون نافذ المفعول فى مدة الوفاء ، وليس هذا شأن بيع الوفاء الحقيقى الذى ينفذ مفعوله كبيع بمجرد التعاقد وأن تعلق على شرط فاسخ ، واذن فاعتبار تلك الورقة متضمنة شرط تمليك الدائن للأطيان مقابل الدين فى نهاية الأجل المحدد للوفاء هو اعتبار تسوغه عبارتها وليس فيه مسخ لمدلولها.

(١٥ / ١٢ / ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٧٤)

متى كان الحكم قد أقيم على أن العقد هو بيع يخفى رهنا فيكون باطلا سواء بصفته بيعا أو رهنا فلا يكون الحكم بحاجة بعد ذلك للتعرض فى بحثه الى تطبيق قواعد استهلاك الرهن الحيازى الباطل .

(٢٢ / ١٢ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٧٤)

عقد البيع الذى يخفى رهنا ويستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشترى انما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ مدنى .

(نقض جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٦٦ س ١٧ مج فنى مدنى ص ١٧٧٠)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى انه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون أن تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ، ولا

يلزم ان يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع بل يجوز اثباته فى ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التى تربطه بالبيع .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨١ س ٣٢ ص١٩٤٨)

لما كان أساس بطلان البيع الوفائى الذى يستر رهنا هو عدم مشروعيته ويكون من حق المحكمة اثبات ذلك بالقرائن ، ولئن كان الأصل فى استنباط القرائن انها من اطلاقات محكمة الموضوع الا أنه يشترط أن يكون استنباطها سائغا وان يكون استدلال الحكم له سنده من الأوراق . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببطلان عقد البيع الصادر من المطعون ضده الثانى الى الطاعنة على اعتبار انه يخفى رهنا قد أقام قضاءه على جملة قرائن مجتمعة منها ان ذلك العقد قد جاء غفلا عن بيان المبيع وأن المطعون ضده الثانى قد طعن فى ذلك العقد بأنه بيع وفائى وأن محكمة أول درجة قد أحالت الدعوى للتحقيق لاثبات ذلك فى حين أن الثابت من الاطلاع على ذلك العقد - المقدم ضمن حافظة مستندات الطاعنة - أنه حوى بيانا وافيا للأطيان المبيعة كما وان مجرد الطعن على ذلك العقد بأنه بيع وفائى واحالة محكمة أول درجة الدعوى للتحقيق لاثبات ذلك دون تنفيذ ذلك الحكم لا يفيد اعتبار ذلك العقد بيعا وفائيا فانه يكون مشوبا بمخالفة الثابت فى الأوراق والفساد فى الاستدلال وكانت القرائن التى استند اليها الحكم المطعون فيه وحدة متماسكة تضافرت فى تكوين عقيدة المحكمة بحيث اذا انهار بعضها ترتب عليه بطلان الحكم .

(الطعن ٣٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٣٠ / ٦ / ١٩٨٣ س٣٤ ص ١٥٢٤)

م ٤٦٥

بيع الوفاء . شرطه . احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة . عدم لزوم إدراج هذا الشرط في عقد البيع ذاته . مناطه . ثبوت الإتفاق على الأمرين معاً في وقت واحد . المعاصرة الذهنية بينهما تحققها سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقة على البيع . م٤٦٥ مدني. أثـــره . بطلانه. تعلقه بالنظام العام .

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى أنه يشترط في بيع الوفاء الذى يبطله القانون أن تتجه إرادة طرفيه وقت إبرام العقد إلى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط في ذات عقد البيع ما دام الثابت أن الإتفاق قد تم على الأمرين معاً فى وقت واحد وأن المعاصرة الذهنية بين البيع وحق البائع فى الإسترداد تتحقق سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقة على البيع .... وكانت هذه المحكمة تشاطر محكمة أول درجة فيما استخلصته من عبارات هذا الاتفاق من أن البيع الذى تم بين مورثة المستأنف عليهم الثمانية الأوائل ومورث المستأنف عليهم فى التاسعة وحتى الرابعة عشر والذى تم تسجيله بموجب العقد المسجل رقم ..... قنا وما تلاه من تصرف مورث الأخيرين إلى المشترين الجدد سالفي الذكر ومن بينهم المستأنفة الأولى والذى تم تسجيله من بعد تحت رقم ...... قنا بتاريخ ...... هما فى حقيقتهما عقدا بيع وفائيان باطلان بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام .

(الطعنان ٤٢٣٣ ، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق ـ جلسة ١٣/ ١٢/ ١٩٩٧ س٤٨ ص١٤٦١)

م ٤٦٥

بطلان العقد لإنطوائه على بيع وفاء قصد به إخفاء رهن. مؤداه . وضع يد المشترى يكون وفاء بسبب الرهن . أثره . انتفاء نية التملك وصيرورة وضع يده وقتياً .

انتهاء المحكمة إلى بطلان عقدى البيع ..... لكونهما ينطويان على بيع وفاء مقصود به إخفاء الرهن فإن نية المتعاقدين فيهما تكون قد انصرفت وقت كل تعاقد إلى الرهن لا إلى البيع كما يكون وضع يد المشترى الأول والمشترين الجدد فى بعده ومنهم المستأنفة الأولى وفاء بسبب الرهن دون أى سبب آخر فتنتفى نية التملك منذ بداية كل تعاقد ويصبح وضع اليد قائماً فى كل منهما على سبب وقتى معلوم .

(الطعنان ٥٨٧٤،٤٢٣٣ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ ص١٤٦١)

بيع ملك الغير

مادة ٤٦٦

(١) اذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لايملكه جاز للمشترى ان يطلب إبطال البيع ، ويكون الامر كذلك ولو وقع البيع على عقار ، سجل العقد أو لم يسجل .

(٢) وفي كل حال لايسرى هذا البيع في حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشترى العقد .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٥ ليبى و ٤٣٤ سورى و ١٣٥ عراقى و ٣٨٥ لبنانى و ٤٠٤ سودانى و ٥٧٦ تونسى و ٥٠٩ كويتى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام بيع ملك الغير .

ان طبيعة عقد البيع وحسب صريح م ٤١٨ مدنى هو عقد ناقل للملكية بذاته ولهذا يجب ان يكون الشيء المبيع مملوكا للبائع حتى يمكن ان تنتقل ملكيته للمشترى بمجرد العقد . (١)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٥١١ .

م ٤٦٦

يذهب جانب من الفقه الى ان بيع ملك الغير هو بيع شخص لشئ معين بالذات وهو لا يملكه . (١)

ومن هذا يخرج من منطقة بيع ملك الغير العقود الآتية :

١ - بيع الشئ غير المعين بالذات وبيع الشئ المستقبل .

٢ - تعهد الشخص عن مالك الشئ بأن المالك يبيع الشئ لشخص آخر .

٣ - بيع الشئ المعين بالذات غير المملوك للبائع .

٤ - بيع الشئ الشائع .

٥ - بيع الوارث الظاهر .

وعلى هذا نعرض لشروط وأحكام بطلان بيع ملك الغير فحسب صريح نص المادة سالفة البيان تستلزم أن يكون المبيع حقاً على شئ معين بالذات وفى هذه الحال يترتب على المبيع نقل الملكية بمجرد العقد وهذا الأمر متعذر إذا كان المبيع غير مملوك للبائع ولذلك كون المبيع معيناً بذاته يجعله القانون شرطاً للبطلان. فلو كان المبيع مثلياً يعين بالنوع لما انطبق عليه البطلان الذى تقرره المادة ٤٦٦ . (٢)

---

(١) راجع الوسيط فى شرح القانون المدنى ج٤ - الدكتور/ السنهورى المنقحة بمعرفة المستشار/ مصطفى الفقى ص ٣٤١ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ جميل الشرقاوى ، شرح العقود المدنية طبعة ١٩٧٥ ص ٩٤ .

م ٤٦٦

وذلك إذا كان المبيع معيناً بالذات واتفق عند البيع على تأجيل نقل الملكية فإن ملكية البائع للمبيع لا يعتبر سببا للبطلان طبقاً للمادة ٤٦٦ مادام نقل الملكية فى الحال ليس هو المقصود بهذا البيع.

ولكى يتحقق بيع ملك الغير لابد من توافر أمرين:

الأمر الأول:

ألا يكون البائع مالكاً للشئ المبيع .

الأمر الثانى:

أن تكون بصدد بيع قصد به نقل الملك فى الحال .

تقادم دعوى إبطال بيع ملك الغير:

تتضمن المادة ٤٦٦ حكما خاصا للتقادم بخصوص بيع ملك الغير بيد ان المادة ١٤٠ حددت حالات الابطال بثلاث سنوات وعينت كل حالة من حالات الابطال مبدأ هذه المدة وهو تاريخ كشف الغلط او التدليس او انقطاع الاكراه او زوال نقص الاهلية.

ولم تحدد مبدأ لمدة تقادم دعوى ابطال ملك الغير ويرى ، الدكتور/ سليمان مرقس ان هذه المدة تبدأ من وقت ابرام العقد وان الحق فى رفع هذه الدعوى لا يتقادم بمضى ثلاث سنوات لان المشرع لم يأخذ بهذه المدة الاخيرة الا فى الحالات التى حدد فيها مبدأ لهذه المدة تاليا لابرام العقد . اما حيث تبدأ المدة من وقت

العقد فإن التقادم لا يتم الا بخمس عشرة سنه (عكس هذا الدكتور/ السنهورى المرجع السابق ج ٤) .

حرمان البائع من حق الابطال :

تضمنت م ٤٦٦ / ١ ان المشترى له طلب ابطال البيع غير انها لم تنص على ان للبائع هذا الحق وعليه فليس للبائع ان يطلب الابطال .

عدم نفاذ بيع ملك الغير فى حق المالك :

إن هذا العقد لا ينفذ فى حق المالك الحقيقى وهذا هو ما قررته الفقرة الثانيه من المادة حتى لو اجاز المشترى العقد .

أحكام القضاء :

خطأ الحكم فى تطبيق أحكام ضمان الاستحقاق بدلا من أحكام بيع ملك الغير لا يعيبه متى كان قد وصل الى نتيجة صحيحة فى مقدار التعويض المقضى به .

اذا كانت الواقعة التى لا نزاع فيها بين طرفى الخصوم هى أن المدعى عليه تبادل فى أطيان مع المدعية (مصلحة الأملاك) فأعطاها فيما أعطى أرضا تبين لها وقت التسليم انه كان قد تصرف فيها بالبيع منذ ثلاث سنوات سابقة على البدل ، فهذه الواقعة هى بيع من غير مالك . واذن فدعوى المطالبة بقيمة الأطيان الناقصة يجب ان يكون أساسها التضمين عن بيع ملك الغير. ولكن اذا كان المفهوم من الحكم انه قد اعتبر الدعوى من أحوال الاستحقاق فطبق فيها المادة ٣١٢ مدنى وقضى بالزام

م ٦٦٦ ٤

المدعى عليه بقيمة ما نقص من مقابل البدل فان هذا الحكم يكون خاطئا في السبب القانوني الذى بنى عليه 'لا أن هذا الخطأ لايقبل الطعن به مادامت النتيجة التى انتهى اليها الحكم صحيحة ، اذ أن المادة الواجبة التطبيق (وهى المادة ٢٦٥ تنص على الزام البائع بالتضمينات ، وهذه لا يمكن أن تكون أقل من الثمن المدفوع وقت التعاقد .

(الطعن ٤٥ لسنة ٩ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٤٠)

بيع ملك الغير ليس باطلا بطلانا أصليا بل ان القانون نص على صحته اذا أجازه المالك .

تمسك المشترى من غير مالك بأن البائع له إسترد ملكية المبيع الذى سبق أن تصرف فيه كما أن المتصرف إليه الأول أجازه يوجب على المحكمة تحقيق هذا الدفاع إن البيع الصادر من غير مالك ان كان باطلا فان بطلانه ليس بطلانا أصليا ، بل ان القانون نص على صحته اذا أجازه المالك . كما أن عدول المتعاقدين عما تعاقدا عليه جائز . فاذا تمسك المشترى بأن البائع له وان كان قد سبق ان تصرف في القدر المبيع له ألا أنه قد استرد ملكيته بعدوله عن العقد الذى كان قد تصرف به فيه وان البيع الحاصل له هو قد أجازه من كان قد حصل له التصرف أولا، فيجب على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع وتفصل فيه بناء على أدلة منتجة لحكمها ، فان هى قضت ببطلان عقده بمقولة أنه صدر من غير مالك دون أن تورد الأدلة على أن القدر المبيع فيه لم يكن بالذات وقت صدوره مملوكا للبائع وكان كل ما قالته

م ٤٦٦

لا يدحض ماتمسك به المدعى كان حكمها قاصرا فى بيان الأسباب متعينا نقضه .

(الطعن ١١٢ لسنة ١٣ ق - جلسة ٨ / ٦ / ١٩٤٤)

(٨ / ٦ / ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٧)

ان توقيع المالك على عقد البيع الصادر من زوجته كضامن متضامن لايمكن تأويله الا بأنه اقرار لهذا البيع ، وخصوصا اذا كان قد ورد فى هذا العقد وصفه كبائع مع زوجته ، وكان هو لم يعارض فى دعوى صحة التعاقد التى أقامها الصادر له العقد وحكم فيها بصحة التعاقد ونفذ هذا الحكم وتسلم المشترى المبيع، واذن فمن الخطأ الا يعتبر الحكم مثل هذا التوقيع اقرارا للبيع بمقولة أن الاجازة الصادرة من المالك الحقيقى فى حدود المادة ٢٦٤ مدنى والتى بمقتضاها يصحح العقد يجب ان تصدر من المالك فى صيغة اجازة صريحة .

(الطعن ١٠٨ لسنة ١٨ ق - جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٥٠)

الحكم نهائيا برفض دعوى صحة ونفاذ بيع لصدوره من غير مالك يستلزم الحكم برفض دعوى صحة ونفاذ البيع الصادر من المشترى المحكوم برفض دعواه الى مشتر ثان.

لا يستطيع شخص ان ينقل الى غيره حقا لم يؤل اليه . واذن فمتى قضى نهائيا برفض دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان لبطلانه ، وكان المشترى بالعقد المذكور قد تصرف بالبيع الى مشتر ثان فان الحكم اذ قضى برفض دعوى صحة ونفاذ العقد الثانى لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٩٦ لسنة ٢١ ق - جلسة ١١ / ١١ / ١٩٥٤)

م ٤٦٦

تسجيل المشترى عقد شرائه قبل صدور حكم بأن البائع غير مالك للعين المبيعة . اختصاص البائع فى الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم دون المشترى ـ عدم اعتبار البائع ممثلا للمشترى .

البائع لا يمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع . ومن ثم فلا يمكن ان يحاج بالمشترى بحكم صادر ضد البائع بأنه غير مالك للعين المبيعة فى دعوى لم يختصم فيها هذا المشترى متى كان قد سجل عقد شرائه قبل صدور ذلك الحكم .

(الطعن ٣٥ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ٢٣ / ٦ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٢٥١)

بطلان بيع ملك الغير بطلان نسبى مقرر لمصلحة المشترى له وحده ان يطلب ابطال العقد .

بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشترى ومن ثم فيكون له دون غيره ان يطلب ابطال العقد . وما لم يثبت أن البائع غير مالك ويطلب البطلان صاحب الحق فيه ،فان عقد البيع يبقى قائما منتجا لآثاره بحيث يكون للمشترى ان يطالب البائع بتنفيذ التزاماته ويعد هذا منه اجازة للعقد .

(الطعن ٢٤٣ لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٣ س ١٤ ص ٢٩٨)

لئن كان صحيحا ان تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية الى المشترى الا اذا كان البائع مالكا لما باعه الا ان بيع ملك الغير قابلا للابطال لمصلحة المشترى وحده ولا يسرى فى حق المالك الحقيقى ولهذا المالك ان يقر البيع فى أى وقت فيسرى عندئذ فى

حقه وينقلب صحيحا فى حق المشترى . كما ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد . فاذا كان الطاعنون - ورثة المشترى فى عقد بيع ملك الغير - قد طلبوا ثبوت ملكيتهم استنادا الى هذا العقد المسجل فانهم يكونون بذلك قد أجازوا العقد ولا يكون بعد لغير المالك الحقيقى ان يعترض على هذا البيع ويطلب عدم سريانه فى حقه . ومن ثم فلا يكفى لعدم اجابة الطاعنين الى طلبهم أن يثبت المدعى عليهم المنازعون لهم ان البائع لمورث الطاعنين غير مالك لما باعه بل يجب أن يثبتوا أيضا أنهم هم أو البائع لهم الملاك لهذا المبيع اذ لو كان المالك سواهم لما قبلت منهم هذه المنازعة .

(الطعن ١٨٩ لسنة ٣٣ ق -جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ٧٨٠)

بيع ملك الغير. طلب المالك بطلان العقد لهذا السبب. التكييف الصحيح للدعوى هو طلب عدم سريان العقد فى حقه م ٤٦٦ مدنى . لا يعد هذا الطلب طلبا جديدا فى الاستئناف.

تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدنى فى فقرتها الأولى على أنه « اذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لايملكه جاز للمشترى ان يطلب ابطال العقد » ، كما تقضى الفقرة الثانية بعدم سريان هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ، واذ كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بابطال عقد البيع الصادر من المطعون عليه الأول الى المطعون عليهما الثانى والثالث استنادا الى أن الأطيان المبيعة ملك الطاعن دون

البائع وتمسك الطاعن فى صحيفة دعواه بنص المادة المذكورة بفقرتيها ، فان التكييف القانونى السليم للدعوى هو أنها أقيمت بطلب الحكم بعدم سريان العقد محل النزاع فى حق الطاعن ، واذ كيف الحكم المطعون فيه الدعوى بأنها دعوى ابطال عقد البيع وذهب الى أن طلب عدم سريان البيع بالنسبة للطاعن هو طلب جديد لا يقبل فى الاستئناف لعدم تقديمه الى محكمة الدرجة الأولى فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٢٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٦٥٩)

بيع ملك الغير . للمشترى طلب ابطال البيع . جواز طلبه فسخ العقد لاخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية .

لئن أجازت المادة ٤٤٦ من القانون المدنى للمشترى فى حالة بيع ملك الغير ان يطلب ابطال هذا البيع الا أنها لم تمنعه من المطالبة بفسخ العقد على أساس أن البائع قد أخل بالتزامه بنقل الملكية .

(الطعن ٢٥٦ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٢١١)

طلب ابطال بيع ملك الغير . جائز للمشترى دون البائع المالك الحقيقى ويكفيه التمسك بعدم نفاذ هذا التصرف فى حقه ان كان العقد قد سجل . حقه فى حالة عدم تسجيله فى طلب طرد المشترى من العقار مع الزامه بالريع .

انه وان كان لا يجوز طلب ابطال بيع ملك الغير الا للمشترى دون البائع له الا أن المالك الحقيقى يكفيه ان يتمسك بعدم نفاذ هذا التصرف فى حقه أصلا اذا كان العقد قد سجل أما

اذا كانت الملكية مازالت باقية للمالك الحقيقى لعدم تسجيل عقد البيع فانه يكفيه ان يطلب طرد المشترى من غيره لان يده تكون غير مستندة الى تصرف نافذ فى مواجهته وأن يطلب الريع عن المدة التى وضع المشترى فيها يده على ملك غير البائع له. اذ كان ذلك ، وكان هذا هو عين ما طلبه الطاعنون فى الدعوى فان الحكم المطعون فيه اذ رفض طلباتهم على أساس أنه كان يتعين عليهم ان يطلبوا الحكم باسترداد العقار أولا دون أن يتصدى لبحث عناصر دعواهم وما اذا كانت ملكيتهم للقدر المطالب بطرد المطعون ضده منه وبريعه ثابتة من عدمه فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

(الطعن ٩٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٣٦٣)

بطلان بيع ملك الغير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرر لمصلحة المشترى ، وله دون غيره أن يطلب ابطال العقد ، كما له أن يجيزه ، واذا طالب البائع بتنفيذ التزاماته يعد هذا اجازة منه للعقد ، ولما كان الطاعن رغم علمه بعدم ملكية المطعون عليهم ومورثهم من قبلهم لقطعة الأرض الثانية طلب رفض دعوى فسخ العقد بالنسبة لهذه الأرض فيكون قد أجاز العقد ويحق مطالبته بتنفيذ التزاماته الناشئة عنه .

(الطعن ١٩٧٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٠٢٢)

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشترى . للأخير دون غيره طلب إبطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك الحقيقى بالفعل . م٤٦٦ / ١ مدنى . صحة العقد فى حق المشترى بإقرار المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع

بعد العقد . م٤٦٧ مدني . مؤداه . صيرورة انتقال ملكية المبيع إلى البائع ممكناً . طلب المشترى إبطال البيع في هذه الحالة . تعارضه مع مبدأ تحريم التعسف في استعمال حق الإبطال .

لما كان عقد البيع يرتب في ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية المبيع إلى المشترى وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد الشئ لا يعطيه فقد أجاز المشرع في المادة ٤٦٦ / ١ من القانون المدني للمشترى دون غيره طلب إبطال هذا البيع من غير أن ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقي فعلاً برفع دعوى الضمان على البائع إلا أن هذا الحق للمشترى لا ينهض له ما يبرره إذا ما أقر المالك الحقيقي البيع حيث يترتب عليه نقل الملكية منه إلى المشترى وكذلك في حالة صيرورة البائع مالكاً للمبيع بعد العقد وهو ما قننته المادة ٤٦٧ من القانون المدنى بفقرتيها إذ في هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية إلى المشترى بهذا البيع ، مما ينبنى عليه كذلك أنه إذا أصبح إنتقال الملكية إلى البائع ممكناً فإن إبطال البيع في هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف في استعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشترى مصلحة بعد ذلك في التمسك بالإبطال .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٦س٤٧ ص١٧٤)

للمشترى- وخلفه العام من بعده - طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع لا يملك المبيع . سقوط الدعوى بهذا الطلب بإنقضاء ثلاث سنوات من وقت العلم بعدم ملكية البائع للمبيع . المادتان . ١٤٠ / ١ ٤٦٦ / ١ مدني .

الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من القانون المدنى تنص على أن «إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه ، جاز للمشترى أن يطلب إبطال البيع ......» وتنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من القانون ذاته على أن «يسقط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات» ، مما مؤداه أن للمشترى ـ وخلفه العام من بعده ـ طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع له لا يملك المبيع وتسقط الدعوى بهذا الطلب بإنقضاء ثلاث سنوات من وقت علم المشترى أو خلفه بأن البائع لا يمتلك المبيع .

(الطعن ٢٣٨٣ لسنة ٦٧ق ـ جلسة ١٩٩٩/٦/٨)

وحيث إن الوقائع ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى ان المطعون ضده الثانى عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على ابنه القاصر .... المطعون ضده الرابع والمطعون ضدهما الأولى والثالث اقاموا الدعوى رقم ٢٤١ لسنة ١٩٩٨ مدنى قنا الابتدائية على الطاعن والمطعون ضده الخامس ، بطلب الحكم بعدم سريان عقد البيع المؤرخ ١٩٨٩/١١/٢٨ المبرم بين الأخيرين والمتضمن بيع اولهما للثانى مساحة ٢١ س ٢٣ ط اطيانا زراعيه مبينه بالعقد والصحيفة لقاء الثمن المسمى به ، بحسبانه بيعا لملك الغير ، إذ أنهم المالكون للمبيع بالميراث الشرعى عن مورثتهم .... ، ومن ثم اقاموا الدعوى . واجه الطاعن الدعوى بأنه ومورثه المدعين يمتلكان اطيان التداعى مناصفة ، ضمن مساحات أخرى بعقد مسجل ، وقد تقاسموا ما يملكون ، عدا ارض التداعى والتى باعها برضائهم وتقاضوا حصتهم من ثمنها. ندبت المحكمة خبيرا فى

الدعوى قدم تقريره الذى خلص فيه الى ان جملة ما يملكه الطاعن ومورثة المدعين بموجب العقد المسجل رقم١٣١١ / ١٩٦١ هو ١٤س ١٤ ط ولم يتقاسم الطرفان عنها .

قضت المحكمة بعدم سريان عقد البيع فى مواجهة المطعون ضدهم الأربعة الأوائل بالنسبة لمساحة ٧ س ٧ ط ، وبطرد الطاعن والمطعون ضده الاخير منها وتسليمها للاولين استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٣ لسنة ٢٠ ق استئناف قنا ، وبتاريخ ١٤ / ١ / ٢٠٠٢ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستانف طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ، القصور فى التسبيب الاخلال بحق الدفاع ، وفي بيانه يقول إنه تمسك امام محكمة الموضوع باستلام المطعون ضدهم الاربعة الاولين لنصيبهم من ثمن المبيع ، وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لاثبات ذلك ، وهو ما كان من شأنه ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى الا ان الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الطلب إيرادا وردا وخلت اسبابه مما يسوغ رفضه له ، مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك انه لئن كان من المقرر - عملا بالمادة ٤٦٦ من القانون المدنى انه إذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لا يملكه ، جاز للمشترى ان يطلب إبطال البيع ، ولا يسرى هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ، إلا انه اذا اقر المالك البيع سرى العقد فى حقه وانقلب صحيحا

فى حق المشترى علي ما تقضى به الفقرة الاولى من المادة ٤٦٧ من ذات القانون ، لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان محكمة الموضوع ، وان كانت غير ملزمة بإجابة الخصوم الى ما يطلبونه من إحالة الدعوى الى التحقيق ، لاثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود ، إلا أنها ملزمة إذا رفضت هذا الطلب ان تبين فى حكمها ما يسوغ رفضه ، وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن تمسك بإحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات اقتضاء المطعون ضدهم الاربعة الاولين نصيبهم من ثمن المبيع مثار النزاع ، وكان هذا الدفاع من شأنه - ان صح - ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى لكون استلام المالك ثمن البيع - فى بيع ملك الغير - بعد اقرارا للتصرف ويسرى بموجبه فى حقه ، باعتبار ان التعبير عن الارادة كما يكون باللفظ والكتابة والاشارة المتداولة عرفا ، يكون كذلك باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته علي حقيقة المقصود ، علي ما تقضى به المادة ٩٠ من القانون المدنى ، وإذا اطرح الحكم هذا الدفاع ولم يعر طلب الطاعن تمكينه من إثباته التفاتا ، معولا فى قضائه على تقرير خبير الدعوى محمولا على اسبابه التى خلت مما يمكن اعتباره ردا على هذا الدفاع ، فإنه يكون قد عاره القصور المبطل والاخلال بحق الدفاع ، بما يوجب نقضه دون حاجة للرد على باقى الاسباب على ان يكون مع النقض الاحالة .

(الطعن رقم ٧٢٥ لسنة ٧٢ ق - جلسة ١٢ / ٣ / ٢٠٠٣ لم ينشر بعد

مادة ٤٦٧

(١) اذا أقر المالك البيع سرى العقد فى حقه وانقلب صحيحا فى حق المشترى .

(٢) وكذلك ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٥ سورى و٤٥٦ ليبى و ١٣٥ / ٢ - ١٣٦ عراقى و ٣٨٥ لبنانى و ٥٠٩ كويتى .

أحكام القضاء :

إن توقيع المالك على عقد البيع الصادر من زوجته كضامن متضامن لايمكن تأويله الا بأنه اقرار لهذا البيع وخصوصا اذا كان قد ورد فى هذا العقد وصفه كبائع من زوجته ، وكان هو لم يعارض فى دعوى صحة التعاقد التى أقامها الصادر له العقد وحكم فيها بصحة التعاقد ونفذ هذا الحكم وتسلم المشترى المبيع، وإذن فمن الخطأ الا يعتبر الحكم مثل هذا التوقيع إقرارا للبيع بمقولة أن الإجازة الصادره من المالك الحقيقى فى حدود المادة ٢٦٤ مدنى والتى بمقتضاها يصحح العقد يجب ان تصدر من المالك فى صيغة إجازة صريحة .

(٢٠ / ٤ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٧)

لئن كان صحيحا ان تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية الى المشترى الا اذا كان البائع مالكا لما باعه الا أن بيع ملك الغير قابل للابطال لمصلحة المشترى وحده ولا يسرى فى حق المالك الحقيقى ولهذا المالك ان يقر البيع فى أى وقت فيسرى عندئذ فى حقه وينقلب صحيحا فى حق المشترى كما ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد.

(نقض جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنى ص ٧٨٠)

بيع ملك الغير . للمشترى طلب ابطال البيع جواز طلبه فسخ العقد لاخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية .

(الطعن ٢٥٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٢١١)

القضاء للمستأنف عليه بكل طلباته أمام محكمة أول درجه . أوجه الدفاع التى سبق له التمسك أمامها . وجوب فصل المحكمة الاستئنافية فيها . مثال بشأن الطعن بالصورية .

إذ كان يبين من مدونات الحكم الابتدائى أن الطاعن تمسك فى دفاعه باجازة المالك الأصلى للتصرف الصادر من المرحومة .... ببيع المنزل المملوك له الى الطاعن وقدم الأوراق التى استند اليها فى حصول تلك الاجازة فى تاريخ لاحق للورقة المنسوبة لها والتى تقر فيها بصورية البيع الصادر لها من المالك الأصلى ، وكان مقتضى الأثر الناقل للاستئناف أنه يتعين على محكمة الاستئناف ان تفصل فى كافة الأوجه التى يكون المستأنف عليه قد تمسك بها أمام محكمة أول درجة متى كان الحكم

المستأنف قد انتهى الى القضاء له بطلباته كلها وكان لم يثبت تخليه عن هذه الأوجه ، فإن محكمة الاستئناف وقد رأت الغاء الحكم الابتدائي الذى قضى لمصلحة الطاعن بصحة التعاقد موضوع النزاع ، كان لزاما عليها الفصل فى دفاعه المشار اليه والذى لم يتعرض الحكم الابتدائي لبحثه مادام لم يقدم المطعون عليهم ما يفيد تنازل الطاعن عنه صراحة أو ضمنا ولا يبين ذلك من مدونات الحكم المطعون فيه ، وإذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه لم يشر الى هذا الدفاع ولم يرد عليه ، وكان هذا الدفاع جوهريا قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٥ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٧٨س ٢٨ ص١٩٣١)

بيع ملك الغير . ينقلب صحيحا فى حق المشترى إذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

مفاد نص المادة ٤٦٧ / ١ من القانون المدنى ان بيع ملك الغير ينقلب صحيحا فى حق المشترى إذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

(الطعن ١١٧٣ لسنة ٥٤ق جلسة ٨ / ٥ / ١٩٨٨س ٣٩ ص٩١٣)

بطلان بيع ملك الغير وعدم نفاذه فى حق المالك . عدم تعلقه بالنظام العام لا يجوز لغير صاحب الشأن فيه التمسك به .

النص فى المادة ٣٦٦ والفقرة الأولى من المادة ٤٦٧ من القانون المدنى يدل على أن بيع ملك الغير تصرف قابل للابطال لمصلحة المشترى ، وإجازة المشترى للعقد تزيل قابليته للابطال

وتجعله صحيحا فيما بين العاقدين، أما بالنسبة للمالك الحقيقى فيجوز له اقرار هذا البيع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقره كان التصرف غير نافذ فى حقه مما مفاده ان بطلان التصرف أو عدم نفاذه هو أمر غير متعلق بالنظام العام بل هو مقرر لمصلحة صاحب الشأن فيه ولا يجوز لغيره التمسك به .

(الطعن ٢٤٥ لسنة ٥٥ق جلسة ٢٥ / ٧ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤٨٤)

بيع ملك الغير . قابليته للإبطال لمصلحة المشترى . إقرار المالك به صراحة أو ضمناً . أثره . انقلابه صحيحاً . إقرار الطاعنة المالكة فى صحيفة الإستئناف بصحة التصرف . التفات الحكم عن دلالة هذا الإقرار وعدم إعمال أثره على العقد . خطأ فى تطبيق القانون .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٦٧ من القانون المدنى يدل على أن بيع ملك الغير تصرف قابل للإبطال لمصلحة المشترى ، فإذا أقره المالك صراحة أو ضمناً انقلب صحيحاً ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة الثانية المالكة للسيارة موضوع النزاع قد افصحت فى صحيفة استئنافها بأنها تقر بصحة التصرف وأن المتصرفين مالكان للسيارة محل العقد وهو ما يعد إقراراً منها بالبيع الصادر منها إلى المطعون ضده الأخير فينقلب صحيحاً فى حق الأخير وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن دلالة هذا الإقرار ، ولم يعمل أثره على العقد فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٥٢٥٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٩٣س ٤٤ ص٥٦٨)

م ٤٦٧

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشترى . للأخير دون غيره طلب إبطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك الحقيقى بالفعل . م٤٦٦ / ١ مدنى . صحة العقد فى حق المشترى بإقرار المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع بعد العقد .م٤٦٧ مدنى . مؤداه . صيرورة إنتقال ملكية المبيع إلى البائع ممكناً . طلب المشترى إبطال البيع فى هذه الحالة . تعارضه مع مبدأ تحريم التعسف فى استعمال حق الإبطال .

لما كان عقد البيع يرتب فى ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية المبيع إلى المشترى وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد الشئ لا يعطيه فقد أجاز المشرع فى المادة ٤٦٦ / ١ من القانون المدنى للمشترى دون غيره طلب إبطال هذا البيع من غير أن ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقى فعلاً برفع دعوى الضمان على البائع إلا أن هذا الحق للمشترى لا ينهض له ما يبرره إذا ما أقر المالك الحقيقى البيع حيث يترتب عايه نقل الملكية منه إلى المشترى وكذلك فى حالة صيرورة البائع مالكاً للمبيع بعد العقد وهو ما قننته المادة ٤٦٧ من القانون المدنى بفقرتيها إذ فى هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية إلى المشترى بهذا البيع ، مما ينبنى عليه كذلك أنه إذا أصبح إنتقال الملكية إلى البائع ممكناً فإن إبطال البيع فى هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف فى استعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشترى مصلحة بعد ذلك فى التمسك بالإبطال .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٦س٤٧ ص١٧٤)

مادة ٤٦٨

اذا حكم للمشترى بابطال البيع وكان يجهل ان البيع غير مملوك للبائع . فله ان يطالب بتعويض ولو كان البائع حسن النية .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٦ سورى و٤٥٧ ليبى و ٣٨٥ لبنانى و ١٣٥ / ٣ عراقى و ٥٥٠ ، ٥٥١ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

١ - نص المشروع صراحة على أن بطلان بيع ملك الغير بطلان تقرر لمصلحة المشترى دون غيره .

٢ - ميز الحكم تمييزا دقيقا بين حكم بيع ملك الغير فيما بين المتعاقدين وهو البطلان ، وحكمه بالنسبة للمالك الحقيقى ، وهو عدم سريان العقد فى حقه حتى لو أجازه المشترى .

٣ - اجازة المشترى أثرها مقصور على تصحيح العقد واجازة المالك الحقيقى وأثرها لا يترتب عليه تصحيح العقد وحده بل كذلك سريانه فى حق هذا المالك .

٤ - بيع ملك الغير باطل قبل تسجيله وبعده فان التسجيل لا يبطل عقدا صحيحا ولا يصحح عقد باطلا .

(أ) حق المشترى حسن النية فى التعويض يثبت له حتى لو كان البائع حسن النية وليس فى هذا الحكم الا تطبيق تشريعى لقاعدة الخطأ عند تكوين العقد .

(ب) وتلاحظ الصلة الوثيقة بين مالك الغير وضمان الاستحقاق فان الاستحقاق، اذا كان كليا، كان هذا هو بيع ملك الغير، اذ يكون قد اتضح أن البائع قد باع شيئا مملوكا لأجنبى. ولذلك تكون أحكام ضمان الاستحقاق مكملة لأحكام بيع ملك الغير ويترتب على ذلك ان المشترى فى حالة بيع ملك الغير، يكون بالخيار اذا استحق المبيع فى يده بين فسخ البيع أو ابطاله أو الرجوع بضمان الاستحقاق ويلاحظ انه اذا اختار الفسخ له أن يطالب البائع حسن النية بتعويض لا يستطيع ان يطالبه به لو اختار ابطال العقد » . الغير ويترتب.

أحكام القضاء :

« اذا كانت الواقعة التى لا نزاع فيها بين طرفى الخصوم هى أن المدعى عليه تبادل فى أطيان مع المدعية (مصلحة الأملاك) فأعطاها فيما أعطى أرضا تبين لها وقت التسليم انه كان قد تصرف فيها بالبيع منذ ثلاث سنوات سابقة على البدل ، فهذه الواقعة هى بيع من غير مالك واذن فدعوى المطالبة بقيمة الأطيان الناقصة يجب أن يكون أساسها التضمين عن بيع ملك الغير . ولكن اذا كان المفهوم من الحكم انه قد اعتبر الدعوى من أحوال الاستحقاق فطبق فيها المادة ٣١٢ مدنى (قديم) وقضى بالزام المدعى عليه بقيمة ما نقص من مقابل البدل فان هذا الحكم يكون

م ٤٦٨

خاطئا في السبب القانوني الذى بنى عليه الا أن هذا الخطأ لا يقبل الطعن به مادامت النتيجة التي انتهى اليها الحكم صحيحة اذ أن المادة الواجبة التطبيق (وهى المادة ٢٦٥) (قديم) تنص على الزام البائع بالتضمينات ، وهذه لا يمكن ان تكون أقل من الثمن المدفوع وقت التعاقد » .

(١٤ / ٣ / ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٧)

بيع الحقوق المتنازع عليها

مادة ٤٦٩

(١) اذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل الى شخص آخر فللمتنازل ضده ان يتخلص من المطالبة اذا هو رد الى المتنازل له الثمن الحقيقي الذى دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع .

(٢) ويعتبر الحق متنازعا فيه اذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام في شأنه نزاع جدى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٧ سورى و٤٥٨ ليبى و٥٩٣ عراقى و ٥١٠ كويتى.

المذكرة الايضاحية:

« قد يكون الحق (عينيا كان أو شخصيا) متنازعا فيه ويعتبر كذلك اذا كان قد رفعت به دعوى في الموضوع أو قام بشأنه نزاع جدى فالمسألة اذن متروكة لتقدير القاضى » .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول احكام بيع الحقوق المتنازع فيها وبيع الحق المتنازع فيه ينقل الحق كما هو متنازع فيه الى المشترى فالمشترى

م ٤٦٩

هو الذى يتحمل تبعه مصير النزاع فى شأن الحق ، فاما ان يثبت الحق للبائع فيثبت للمشترى كخلف له ، واما الا يثبت فلا ينتقل الى المشترى شئ . فالبائع اذا باع حقا متنازعاً فيه لا يضمن للمشترى وجود هذا الحق (١) وانما هو يبيع مجرد ادعاء .

ولقد تكلم المشرع المصرى فى بعض أحكام الحقوق المتنازع فيها فى باب البيع فى المواد من ٤٦٩ الى ٤٧٢ .

وبيع الحقوق المتنازع فيها وإن كان سائغا إلا انه قد ينطوى على بعض المخاطر التى حرص الشارع فى تنظيمه له تفاديا لتلك المخاطر ويبين من هذا التنظيم انه : (٢)

١ - يعتبر هذا البيع من بيوع الغرر حيث أن وجود الحق وثبوته يتوقف على مصير النزاع القائم بشأنه فالمشترى فى هذا النوع من البيوع يشترى مخاطراً .

٢ - تختلف قواعد الضمان فى بيع الحقوق المتنازع عليها وحوالتها عن القواعد العامة فى الضمان .

٣ - ان هناك طائفة من الأشخاص منعهم القانون من شراء الحقوق المتنازع فيها كرجال القضاء وأعوانهم .

ويعتبر الحق متنازعا فيه فى حالتين :

الحالة الأولى : أن ترفع بشأنه دعوى أمام القضاء خاصة بأصل الحق .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - البيع والمقايضة ج ٤ ص ٢٤٦ وما بعدها .
وراجع الدكتور/ مصطفى الجمال - عقد البيع طبعة ١٩٩٨ ص ٨٢.

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٤٢٥ .

الحالة الثانية : ان يقوم فى موضوع الحق نزاع جدى حتى ولو لم يطرح على القضاء .

مايجب على المسترد دفعه :

وفقاً لصريح نص المادة فى الفقرة الأولى يجب على المتنازل ضده أن يدفع للمتنازل اليه الثمن الحقيقى الذى دفعه والمصروفات وفوائد الثمن من يوم الدفع .

متى يجوز استرداد الحق المتنازع فيه : ويؤخذ من نص المادة ٤٦٩ مدنى انه يجب توافر شرطين حتى يجوز الاسترداد :

١ ـ ان يكون الحق المسترد حقا متنازعا فيه .

٢ ـ وان يكون قد نزل عنه صاحبه بمقابل .

الشرط الأول: ان يكون الحق المسترد حقا متنازعا فيه: والفقرة الثانيه من المادة ٤٦٩ مدنى توضح انه « يعتبر الحق متنازعا فيه اذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى او قام فى شأنه نزاع جدى» إذن ليس من الضرورى ان تكون هناك دعوى مرفوعة بالحق حتى يكون الحق متنازعا فيه ، ويكفى ان يقوم فى شأنه نزاع جدى والحق حتى يكون متنازعاً فيه يجب ان يقوم النزاع فى موضوعه بالذات .

الشرط الثانى : ان يكون النزول عن الحق بمقابل : فإذا نزل صاحب الحق عنه للغير تبرعا فلا يجوز الاسترداد لان التبرع ينتفى مع فكره المضاربه .

كيف يقوم الاسترداد : (١)

يتم استرداد الحق المتنازع فيه بإعلام المتنـــازل ضـــده برغبته في الاسترداد سواء اكان ذلك بعمل قضائي او عمل غير قضائي.

ويجب ان يقوم برد الثمن الحقيقي وفوائده والمصروفات.

آثار استرداد الحق المتنازع فيه: يترتب على الاسـترداد ان يحل المسترد محل المتنازل اليه في الصفقه وهذا الحلول يكون بأثر رجعي فيعتبر المسترد متلقيا الحق المتنازل عنه ، مباشرة من المتنازل. ويعتبر المسترد منه انه لم يملك هذا الحق في اى وقت من الاوقات . ويترتب على ذلك النتائج الآتية :

١ ـ في العلاقة ما بين المسترد والمسترد منه يحل الاول محل الثاني في الصفقة دون ان يعتبر خلفا له ، فلا تنفذ قبل المسترد تصرفات المسترد منه في الحق المتنازل عنه في الفترة ما بين البيع والاسترداد ولا الحجوز الموقعة على هـــذا الحق في ذمـة المسترد منه ويجب على المســترد ان يرد الى المســترد منه ثمن البــيع وملحقاته اذا كان المسترد منه قد دفع الثمن الى البائع ، وإلا جاز للمسترد ان يدفعه مباشرة الى البائع على ان يكون ذلك فورا .

٢ ـ وفي العلاقة ما بين المسترد والبائع يكون للاخير حسب الرأى الراجح اذا لم يكن قد قبض ثمن المبيع من المسترد منه ان يطالب المسترد مباشرة بهذا الثمن اى انه تكون له دعوى مباشرة

---

(١) راجع في هذا الدكتور / سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٥٥٢ وما بعدها .

قبل المسترد ، لان هذا لا يعتبر خلفا خاصا للمسترد منه وتصبح العلاقة مباشرة بينه وبين البائع ، ويكون البائع ملزما بالضمان قبل المسترد لا قبل المسترد منه اذا كان عقد البيع يلزمه بالضمان، كما لو كان البائع دائنا ظاهرا او وارثا ظاهرا ثم طالب الدائن او الوارث الحقيقى بالحق المتنازع فيه بعد التنازل عنه وحصول الاسترداد .

٣ ـ وفى العلاقة ما بين البائع والمسترد منه يجوز للاخير اذا لم يكن قد دفع الثمن ان يدخل البائع فى دعوى الاسترداد وان يطلب فى مواجهته تقرير براءة ذمته من الثمن وانتقال الالتزام به الى ذمة المسترد فإن لم يدخله فى الدعوى ، بقى البائع دائنا للمسترد منه بالثمن المتفق عليه وجاز له مطالبته به دون المسترد.

أحكام القضاء:

تمسك الطاعن بأن للمطعون ضده قد اشترى حقا متنازعا عليه هو دفاع يخالطه واقع فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن ١٩٣ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٥ / ٨ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٥٠٠)

استرداد الحق المبيع المتنازع فيه . جوازه لمن ينازع فى هذا الحق إذا دفع للمشترى الثمن الحقيقى والمصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع . المادة ٤٦٩ مدنى . مؤداه . ليس للبائع الحق فى الاسترداد .

النص فى المادة ٤٦٩ من القانون المدنى على أن «إذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل إلى شخص آخر

فللمتنازل ضده أن يتخلص من المطالبة إذا هو رد إلى المتنازل له الثمن الحقيقي الذى دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع . ويعتبر الحق متنازعاً فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام في شأنه نزاع جدى، يدل على أن المشرع خروجاً على الأصل العام في حرية التصرف إذا كان الحق المتنازع فيه قد تنازل عنه صاحبه إلى الغير أجاز لمن ينازع في هذا الحق أن يسترده من المشترى إذا دفع له الثمن الحقيقي والمصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع ومن ثم فإن حق الإسترداد مقرر للمتنازل ضده وهو من ينازع البائع في الحق المبيع وليس مقرراً للبائع .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٩٩٤/٣/٣١ س٤٥ ص٦٠٨)

ثبوت أن الطاعنة هي البائعة للحق المتنازع فيه فليس لها طلب استرداده من المشترى . مؤداه . وجوب الحكم برفض الدعوى . قضاء الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يستوى في نتيجته مع القضاء برفضها . أثره . النعى على الحكم المطعون فيه ـ أياً كان وجه الرأى فيه ـ غير منتج .

إذ كانت الطاعنة هي البائعة للحق المتنازع فيه موضوع الدعوى فليس لها أن تطلب استرداده من المشترى وهو ما كان يوجب على المحكمة أن تحكم برفض الدعوى وإذ انتهى الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وكان هذا القضاء يستوى في النتيجة مع القضاء برفض الدعوى فإن النعى ـ أياً كان وجه الرأى فيه ـ يكون غير منتج .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣١س٤٥ ص٦٠٨)

م ٤٦٩

الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة حجة على المشترى الذى لم يكن قد سجل عقد شرائه عند صدوره . أساس ذلك . إعتبار المشترى ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى .

من المقرر أن الحكم الذى يصدر ضد البائع بإعتباره غير مالك للعين المبيعة يعتبر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ حجة على المشترى الذى لم يكن قد سجل عقد شرائه عند صدوره على أساس أنه المشترى يعتبر ممثلاً فى شخص البائع له فى تلك الدعوى .

(الطعن ٤٩٨ لسنة ٦٠ق ـ جلسة ٩ / ٢ / ١٩٩٥ س٤٦ ص٣٧٥)

الإخلال بالالتزام . شرطه . أن يكون تالياً لوجود العقد . مؤداه . بيع الطاعن نصف مساحة الأرض المبيعة للمطعون ضده فى تاريخ سابق على عقد الأخير . لا يعد إخلالاً بالإلتزام قضاء الحكم المطعون فيه بالفسخ . خطأ .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقد البيع موضوع النزاع والتسليم على أن الطاعن أخل بالبند السابع منه بتجزئته قطعة الأرض محله وذلك ببيعه نصف هذه المساحة لآخرين واستدل على ذلك بعقد بيع صادر من الطاعن لآخرين بتاريخ ١ / ١١ / ١٩٨٠ مع أن ذلك العقد سابق فى تاريخه ووجوده على العقد موضوع النزاع فإنه يكون قد رتب جزاء الفسخ على تصرف سابق على وجوده واعتبره إخلالاً بشروطه بما يصلح سنداً لفسخه مع أن الإخلال بالإلتزام لا يكون إلا تالياً لوجوده على نحو مخالف لشروطه مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال .

(الطعن ١١٣١ لسنة ٦٨ق ـ جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مادة ٤٧٠

لا تسرى أحكام المادة السابقة فى الاحوال الآتية :

(أ) اذا كان الحق المتنازع فيه داخلا ضمن مجموعة أموال بيعت جزافا بثمن واحد .

(ب) اذا كان الحق المتنازع فيه شائعا بين ورثة أو ملاك وباع أحدهم نصيبه للآخر .

(جـ) اذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاء للدين المستحق فى ذمته .

(د) اذا كان الحق المتنازع فيه يثقل عقارا وبيع الحق لحائز العقار .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٨ سورى و ٤٥٩ ليبى و ٥٩٤ عراقى و ٥١٢ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

(أ) : .... والفكرة هى منع المضاربة . ويترتب على ذلك ان المشترى لابد ان يكون عالما بالنزاع الواقع على الحق . ويترتب على ذلك أيضا أنه فى الفروض التى تنتفى فيها فكرة المضاربة ينتفى معه الاسترداد وقد حصر المشروع هذه الفروض فى

أربعة .... » ويعارض فكرة المضاربة هنا أن الاشتراك فى الميراث أو فى الشيوع قد يكون هو الدافع الى الشراء .

(ب) ... بأن الدائن يستوفى حقه أكثر مما يشترى حقا متنازعا فيه.

(ج) فان الحائز انما أراد أن ينفى حق المرتهن فى تتبع العين ولم يرد المضاربة ...) .... فان الحق المتنازع فيه يفقد ذاتيته فى هذه الحالة وتنعدم فكرة المضاربة .

الشرح والتعليق :

هذه المادة توضح الحالات الإستثنائية التى لايجوز الإسترداد فيها :

(١) إذا كان الحق المتنازع فيه داخل ضمن مجموعة أموال بيعت جزافا بثمن واحد : الحكمة فى هذا الإستثناء أن الحق المتنازع فيه يفقد ذاتيته .[١]

(٢) إذا كان الحق المتنازع فيه شائعاً بين ورثة أو ملاك وباع أحدهم نصيبه للآخر والبيع المانع من الإسترداد هو البيع الحاصل لشريك أما إذا صدر البيع لأجنبى فإن المتنازل ضده يكون له خيار الإسترداد.

(٣) إذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاءاً لدين مستحق فى ذمته .

(٤) إذا كان الحق المتنازع فيه يثقل عقارا وبيع الحق لحائز العقار وفى هذه الحالة لا يجوز للمدين أن يتخلص من الدين بإسترداده عن طريق دفع الثمن والمصاريف والفوائد .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٤٣٢ .

مادة ٤٧١

لا يجوز للقضاة ولا لأعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للمحضرين ان يشتروا لا بأسمائهم ولا باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه اذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها والا كان البيع باطلا .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٩ سورى و ٤٦٠ ليبى و٥٩٥ عراقى و ٣٨٠-٣٨١ لبنانى .

المذكرة الايضاحية :

(١) « عدد المشروع عمال القضاء على سبيل الحصر ... فلا يدخل الحجاب والفراشون ونحوهم .

(٢) ذكر المشروع أن جزاء المنع هو البطلان المطلق . ويتمسك به كل ذى مصلحة ، ويدخل فى ذلك البائع نفسه والمنازع فى الحق . وحكم بيع الحق المتنازع فيه من حيث جواز الاسترداد قد يدخل فى حكم هذا البيع من حيث تحريمه على عمال القضاء فاذا باع الدائن حقا متنازع فيه لأحد عمال القضاء كان البيع باطلا بطلانا مطلقا كما تقدم ولا يكون للمدين فى هذا البيع الباطل أن يتخلص من الدين بدفع الثمن وللمصروفات

والفوائد أما العكس فجائز ويكون لعامل القضاء الذى ينازع فى دين أن يتخلص منه اذا باعه الدائن » .

أحكام القضاء :

« إن المادة ٢٥٧ من القانون المدنى (قديم) ، التى تحرم على القضاة وغيرهم شراء الحقوق المتنازع فيها ، تفيد عبارتها اشتراط ان يكون التنازع على الحق المبيع قائما بالفعل وقت الشراء ومعروفا للمشترى ، سواء أكان مطروحا على القضاء أم لم يكن طرح بعد ، واذن فلا يكفى لابطال البيع أن يكون الحق المبيع قابلا للنزاع ومحتملا أن ترفع بشأنه دعوى » .

(الطعن٨٢ لسنة ٣ق ـ جلسة ١٩٣٤/٤/٢٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٨)

« مؤدى أحكام المادتين الأولى والثانية من لائحة شروط وقيود بيع أملاك الحكومة الحرة الصادرة فى ٢١ من أغسطس سنة ١٩٠٢ وقرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٨ من مارس سنة ١٩٤٢ ثم قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٤٣/١/٣١ ان يعتبر الأصل فى بيع أملاك الحكومة الخاصة ان يكون بالمزاد العلنى أو بواسطة مظاريف مختومة وان المشرع وان استثنى من هذا الأصل بعض أملاك الحكومة فأباح بيعها بالممارسة، الا أن هذه الاستثناءات تختلف فيما بينها من حيث نطاق تطبيقها بحسب ما يستظهر من النصوص المتعلقة بها ويبين من قرار ١٩٤٢/٣/١٨ المشار اليه أنه لما قامت لدى المشرع دواعى الحظر على الموظفين ان يشتروا بالذات أو بالواسطة شيئا من أملاك

الحكومة بغير طريق المزاد لم ير مبررا لان يشمل هذا الحظر الأراضى المنصوص عليها فى الفقرات الخمس من المادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ لضآلة شأنها فاستبعد بالنسبة لهذه الحالات المظنة التى قد تكتنف شراء الموظفين لاراضى الحكومة الخاصة بطريق الممارسة وسلب وزير المالية الحق الذى كانت تخوله أياه الفقرة السادسة من المادة الثانية المشار اليها فى أن يبيع أملاك الدولة الخاصة بطريق الممارسة بغير قيد الا من تقديره . كما يبين من الأحكام السابق الاشارة اليها من ناحية أخرى انه بالنسبة للاستثناءات التسعة التى لم ينص عليها بالمادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ ان القرار الصادر بشأنها فى ٣١/١/١٩٤٣ لم يعرض بشئ لما تضمنه قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٨/٣/١٩٤٢ فى خصوص منع الموظفين والمستخدمين بصفة عامة من شراء أملاك الدولة بالذات أو بالواسطة بغير طريق المزاد كما لم يعرض لالغاء الفقرة السادسة من المادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ وما ترتب على هذا الالغاء من سلب وزير المالية الحق فى أن يبيع هذه الأملاك فى أحوال خاصة بالممارسة وفقا لما يراه ، مما مفاده ان الحظر على الموظفين فى شراء أملاك الدولة الخاصة بغير طريق المزاد وسلب السلطة التقديرية لوزير المالية فى أن يبيع هذه الأملاك بطريق الممارسة قد ظلا قائمين . وأن كل ما ترخص فيه قرار ٣١/١/١٩٤٣ هو أنه خول وزارة المالية حقا مقيدا فى بيع بعض أنواع من الأراضى المملوكة للحكومة وجعل هذا الحق بالنسبة لكل حالة منوطا بالغرض الذى يؤدى الى تحقيق المصلحة فيها ومقيدا بالشروط التى يتطلبها المشرع بحيث اذا أذنت وزارة المالية ببيع شئ من أملاك الحكومة دون ان تتوافر مبررات هذا

البيع ، أو دون أن تتحقق شروطه فى كل حالة فانها تكون متجاوزة الرخصة التى أعطيت لها . ولا محل لعدم التفرقة بين الموظفين وغير الموظفين فى جميع الاستثناءات التسعة التى نص عليها بالقرار المشار اليه اذ أن المشرع لو أراد المساواة اطلاقا لنص عليها صراحة بهذا القرار اسوة بما فعله بالنسبة للحالات الخمس الواردة بالمادة الثانية من لائحة سنة ١٩٠٢ حيث نص صراحة فى قرار سنة ١٩٤٢ على عدم سريان حظر البيع بالممارسة للموظفين فى هذه الحالات جميعها . ولما كان الاستثناء الأول الذى شمله القرار الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٤٣ المتعلق بالأراضى التى لاتزيد مساحتها على العشرين فدانا وتصرح بيعها بالممارسة للمستأجر بها من صغار الزراع قد ورد تحت عنوان « الأراضى التى تباع لمستأجريها من صغار الزراع واذ يفصح هذا التعبير عن هدف المشرع الذى يسعى اليه بالتوسعة على صغار الزراع تدعيما لمكانتهم الاجتماعية بنشر الملكية الصغيرة بينهم ، وكان الظاهر من هذا النص ان صغار الزراع الذين أراد المشرع ان يخصهم ـ دون سواهم ـ بهذه المصلحة هم من كانت حرفتهم الأصلية الزراعة ، واذ كانت الصفة الأصلية للموظفين هى الوظيفة ، وليست الزراعة بالنسبة لهم ـ أن هم زاولوها ـ الا عملا عارضا يستلزم نوعا من القرار والتوطن فى الأرض أو الاشراف عليها مما قد يتنافى مع مقتضيات الوظيفة وقيودها ، وكانت العلة من حظر البيع للموظفين بالممارسة هى ضمان حسن التصرف فى أموال الحكومة والمحافظة على أموال الخزانة العامة ، واذ تعتبر هذه العلة قائمة فى بيع أملاك الحكومة موضوع الاستثناف الأول المنصوص عليه بالقرار الصادر فى

٣١/١/١٩٤٣ ، فان هذا يستوجب حظر البيع بالممارسة لموظفى الحكومة بالنسبة لهذا الاستثناء سواء فى ذلك تحققت المظنة التى تكتنفه باللجوء الى أساليب غير سليمة أم لم تتحقق . واذا وقعت المخالفة وجب الحكم بابطال البيع » .

(نقض جلسة ٢٥/١٠/١٩٦٦س ١٧ مج فنى مدنى ص ١٥٧٣)

تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه . شرطه . م ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

يشترط فى تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه ـ وفقا لما تفيده عبارة المادتين ٤٧١ ، ٤٧٢ من القانون المدنى ـ أن يكون التنازع على الحق جديا وقائما بالفعل وقت الشراء سواء طرح أمام القضاء أم لم يطرح بعد ، فلا يكفى لإبطال البيع ان يكون الحق المبيع قابلا للنزاع أو محتملا النزاع بشأنه أو يقوم عليه نزاع جدى ولكنه يكون قد انتهى وانحسم عند حصول الشراء ، كما يجب علم المحامى بقيام النزاع فى الحق إن كان مجال التطبيق هو نص المادة ٤٧١ ، أو أن يكون وكيلا فى الحق المتنازع فيه ويشتريه ممن وكله فى الدفاع عنه وذلك بصدد إعمال نص المادة ٤٧٢ .

(الطعن٨٧ لسنة ٤٧ ق ـ جلسة ١٥/٥/١٩٨٠ س ٣١ص ١٣٧٣)

حظر بيع الحقوق المتنازع عليها لعمال القضاء والمحامين . جزاؤه . بطلان التصرف بطلانا مطلقا . تعلق ذلك بالنظام العام . م ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

م ٤٧١

مفـــاد النص فى المادتين ٤٧١ ، ٤٧٢ من القانون المدنى - وعـلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية - أن جزاء حظر بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء والمحامين هو البطلان المطلق الذى يقوم على اعتبارات تتصل بالنظام العام .

(الطعن ٨٧ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٣٧٣)

بطلان شـراء القضـاة وأعضـاء النيابة والمحامين وأعوان القضـاء الحقــوق المتنازع فيـها ، م ٤٧١ مدنى . اعتبـار الحق المبيع متنازع فيـه . حالاته . قضاء محكمة الموضوع باعتباره كذلك خضوعه لرقابة محكمة النقض . علة ذلك .

النص فى المادة ٤٧١ من القانون المدنى على أنه « لا يجوز للقضاه ولا لأعضاء النيابة ولا المحامين . أن يشتروا لا بأسمائهم ولا باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلا » والنص فى الفقرة الثانية من المادة ٤٦٩ من ذلك القانون على أن « يعتبر الحق متنازعا فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام فى شأنه نزاع جدى » يدل على تحريم شراء القضاه وأعضاء النيابة والمحامين وغيـرهم من أعوان القضاء الحقوق المتنازع عليها اذا كان النظر فى النزاع بشأنها يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا وقع البيع باطلا بطلانا مطلقا سواء اشتروه باسمائهم أو باسم مستعار ويعتبر الحق المبيع متنازعا عليه فى حالتين الأولى إذا رفعت به دعوى كانت مطروحة على القضاء ولم يفصل فيها

بحكم نهائي وقت البيع والثانية ان يقوم في شأن الحق المبيع نزاع جدى ويستوى ان يكون النزاع منصبا على أصل الحق أو انقضائه، وأن فصل محكمة الموضوع في كون الوقائع التى أثبتتها وقدرتها مؤدية أو غير مؤدية الى اعتبار الحق المبيع متنازعا فيه خاضع لرقابة محكمة النقض باعتباره مسألة قانونية تتعلق بتوافر الأركان القانونية لحكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦٩ من القانون المدنى آنفة البيان .

(الطعن ١٦٩٢ لسنة ٤٧ ق ـ جلسة ٢٠/ ٥ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٥٦١)

حظر بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء والمحامين . جزاء مخالفته . بطلان التصرفات بطلاناً مطلقاً . تعلق ذلك بالنظام العام . المادتان ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

مفاد النص في المادتين ٤٧١ ، ٤٧٢ من القانون المدنى وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية ـ أن جزاء مخالفة حظر بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء والمحامين هو البطلان المطلق الذى يقوم على اعتبارات تتصل بالنظام العام .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣٢٢)

تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه . شرطه . المادتان ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

يشترط في تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه وفقاً لما تفيده عبارات هاتين المادتين ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون التنازع على الحق جدياً وقائماً بالفعل وقت

الشراء سواء طرح أمام القضاء أو لم يطرح بعد ، فلا يكفى لإبطال البيع أن يكون الحق المبيع قابلاً للنزاع أو محتملاً للنزاع بشأنه ، أو يقوم عليه نزاع جدى ولكنه يكون قد انتهى وانحسم عند حصول الشراء ، كما يجب علم المحامى بقيام النزاع فى الحق إن كان مجال التطبيق هو نص المادة ٤٧١ من القانون المدنى أو أن يكون وكيلاً فى الحق المتنازع فيه ويشتريه ممكن وكله فى الدفاع عنه وذلك بصدد إعمال نص المادة ٤٧٢ منه .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٥ س٤٤ ص٣٢٢)

مادة ٤٧٢

لايجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أم باسم مستعار والا كان العقد باطلا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٠ سورى و٤٦١ ليبى و٥٩٦ عراقى و ٣٨٠ - ٣٨١ لبنانى .

المذكرة الايضاحية :

« يلاحظ أنه يجوز بعد انتهاء النزاع أن يتعامل الموكل مع المحامى فى الحق الذى كان متنازعا فيه » .

أحكام القضاء :

حظر تعامل المحامى مع موكله فى الحقوق التى تولى الدفاع عنه فيها . إنتهاء النزاع على الحق . أثره . رفع الحظر .

لئن كان النص فى المادة ٤٧٢ من القانون المدنى على أنه « لا يجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء كان التعامل

باسمائهم أو باسم مستعار وإلا كان العقد باطلا، إلا انه لا يوجد ما يمنع اذا انتهى النزاع فى الحق ان يتعامل المحامى فيه مع موكله ان أصبح الحق غير متنازع فيه .

(الطعن ٣٠٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٦٢٣)

حظر بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء والمحامين . جزاء مخالفته . بطلان التصرفات بطلاناً مطلقاً . تعلق ذلك بالنظام العام . المادتان ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

مفاد النص فى المادتين ٤٧١ ، ٤٧٢ من القانون المدنى وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أن جزاء مخالفة حظر بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء والمحامين هو البطلان المطلق الذى يقوم على إعتبارات تتصل بالنظام العام .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣٢٢)

تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه . شرطه . المادتان ٤٧١ ، ٤٧٢ مدنى .

يشترط فى تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه وفقاً لما تفيده عبارات هاتين المادتين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون التنازع على الحق جدياً وقائماً بالفعل وقت الشراء سواء طرح أمام القضاء أو لم يطرح بعد ، فلا يكفى لإبطال البيع أن يكون الحق المبيع قابلاً للنزاع أو محتملاً النزاع بشأنه ، أو يقوم عليه نزاع جدى ولكنه يكون قد

انتهى وانحسم عند حصول الشراء ، كما يجب علم المحامى بقيام النزاع فى الحق إن كان مجال التطبيق هو نص المادة ٤٧١ من القانون المدنى أو أن يكون وكيلاً فى الحق المتنازع فيه ويشتريه ممن وكله فى الدفاع عنه وذلك ، بصـــدد إعمال نص المادة ٤٧٢ منه .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق جلسة٥ / ١٢ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٣٢٢)

ملحوظـــة:

يراجع كل ما سبق إيراده من أحكام بشأن محل البيع .

بيع التركة

مادة ٤٧٣

من باع تركة ، دون ان يفصل مشتملاتها ، لايضمن الا ثبوت وراثته مالم يتفق على غير ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤١ سورى و٤٦٢ ليبى و ٥١٦ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

بيع الوارث نصيبه من التركة هو بيع لمجموع من المال بما يشتمل عليه من حقوق وديون وهو أعم من التخارج المعروف فى الشريعة الاسلامية فان التخارج مقصور على بيع الوارث نصيبه لباقى الورثة أما هذا البيع فقد يكون لوارث أو لغير وارث وأن هذا البيع ينطوى على شئ من الاحتمال والمغامرة فان البائع لا يضمن الا ثبوت وراثته . أما ما يشتمل عليه نصيبه فى الميراث من حقوق وديون فلا يضمن منها شيئا .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بيان أحكام بيع التركة وليس المقصود هنا بيع التركة المستقبلة فذلك باطل بنص القانون وإنما المقصود بيع الإستحقاق فى التركة بعد وفاة المورث .[١]

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٤٣٣ .

والمقصود من بيع التركة هو بيع الوارث لنصيبه فى التركة جزافا أى بيع جميع ما يتلقاه من المورث من الحقوق إجمالاً .

أما إذا باع الوارث عيناً معينة مما ورثه أو حقاً من الحقوق التى تلقاها من المورث فلا يعتبر هذا بيعاً للتركة وبيع النصيب فى التركة قد يكون لوارث وهذا يعتبر تخارجاً .

أحكام القضاء :

التخارج هو أن يتصالح الورثة على اخراج بعضهم من الميراث على شئ معلوم . فاذا تضمنت الورقة اتفاقا بين الأخوة على اختصاص كل منهم بعين من تركة أبيهم ، فهى لا تعتبر تخارجا ، بل هى اتفاق على قسمة . وكل من وقعها فهو محجوج بها وأن لم يسجل عقدها اذ القسمة كاشفة للحق مقررة له ، لا ناقلة ولا منشئة له ، فتسجيلها غير لازم الا للاحتجاج بها على غير المتعاقدين .

(٥ / ٦ / ١٩٤٧مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٧ ١٠٠)

بطلان التعامل فى تركة إنسان على قيد الحياة . تعلقه بالنظام العام . م ١٣١ / ٢ مدنى .

(الطعن ١٠٨٣ لسنة ٥٢ ق ـ جلسة ٦ / ٢ / ١٩٨٦س٣٧ ص١٨٥)

بيع التركات الشاغرة :

ضم الإدارة العامة لبيت المال للهيئة العامة لبنك ناصر الإجتماعى اختصاص تلك الإدارة بحصر التركات الشاغرة وجردها وتخويل مجلس إدارة البنك وحده سلطة بيع عناصر هذه

م ٤٧٣

التركات. قيام مجلس الإدارة بتحديد شروط البيع وتفويض رئيسه إجرائه. أثره . إلتزام رئيس المجلس بإتمام البيع وفقا لتلك الشروط. مخالفته ذلك . أثره . عدم نفاذ التصرف الصادر منه ولا يتم البيع به. المواد ٤ ، ٦ ، ٧ ، ٨، ٩ ق ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة ولائحته التنفيذية ، م ١ من قرار رئيس الجمهورية ٢٩٣٧ لسنة ١٩٧١ ، ١/٧ ق ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة .

(الطعن ٢٥٢٣ لسنة٥٨ق ـ جلسة ١ / ١١ / ١٩٩٤س٤٥ص١٣١٢)

مادة ٤٧٤

اذا بيعت تركة فلا يسرى البيع فى حق الغير الا اذا استوفى المشترى الاجراءات الواجبة لنقل كل حق آلت عليه التركة ، فاذا نص القانون على اجراءات لنقل الحق فيما بين المتعاقدين ، وجب أيضا ان تستوفى هذه الاجراءات .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٢ سورى و٤٦٣ ليبى .

المذكرة الايضاحية :

« .... أما العلاقة فيما بين المشترى والغير فينظر فيها الى الديون والحقوق التى يشتمل عليها نصيب الوارث فما كان من ديون وجب وفاؤه من التركة أما الحقوق ، فان كانت عينية انتقلت الى المشترى بعد استيفاء الاجراءات اللازمة كالتسجيل اذ التسجيل لازم أيضا حتى فى نقل الملكية فيما بين المتعاقدين كما تقدم . وان كانت شخصية وجب استيفاء شروط الحوالة، فيعلن مدينو التركة بهذه الحوالة حتى تكون نافذة فى حقوقهم على النحو الواجب فى حوالة الحقوق» .

م ٤٧٤

الشرح والتعليق :

هذه المادة توضح إجراءآت بيع التركة فبيع التركة ولو انه يرد على مجموعة قانونية قائمة بذاتها إلا أن من شأن نقل ملكية ما تشتمل عليه التركة من عقارات وديون الى المشترى سواء بين المتعاقدين أو الغير يجب إتباع الإجراءات الواجبة لنقل كل حق من الحقوق التى تتضمنها التركة .

مادة ٤٧٥

اذا كان البائع قد استوفى بعض ما للتركة من الديون أو باع شيئا مما اشتملت عليه ، وجب ان يرد للمشترى ما استولى عليه مالم يكن عقد البيع قد اشترط صراحة عدم الرد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٣ سورى و٤٦٤ ليبى و٥١٧ كويتى .

مادة ٤٧٦

يرد المشتري للبائع ما وفاه هذا من ديون التركة ويحسب للبائع كل ما يكون دائنا به للتركة مالم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٤ سوري و٤٦٥ ليبي و٥١٨ كويتي .

المذكرة الايضاحية:

« ففي العلاقة ما بين المشتري والبائع ينقل البيع ملكية مجموعة من المال ، هي نصيب الوارث في التركة الى المشتري ولكن لا تثبت صفة الوارث للمشتري بهذا البيع والمفروض ان الوارث قد باع كل نصيبه في التركة . فاذا كان قد قبض غلة بعض الأعيان أو استوفى بعض ديون التركة أو باع شيئا مما اشتملت عليه وجب ان يرد كل ذلك للمشتري كما له أن يستوفي من المشتري ما وفاه من ديون التركة وتكاليفها ، فان التركة هي المدينة بذلك لا هو ، وكذلك يستوفي كل ما يكون دائنا به للتركة . كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره . ويلاحظ انه اذا كانت هناك اجراءات لنقل ملكية أعيان التركة الى المشتري وجب ان تستوفي كما اذا كان في أعيان التركة عقار، فان التسجيل واجب لنقل ملكيته فيما بين المتعاقدين .

البيع فى مرض الموت

مادة ٤٧٧

(١) اذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فان البيع يسرى فى حق الورثة اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لاتجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته .

(٢) أما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فان البيع فيما يجاوز الثلث لايسرى في حق الورثة الا اذا أقروه أو رد المشترى للتركة مايفي بتكملة الثلثين .

(٣) ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦ .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٥ سورى و٤٦٦ ليبي و ١١٠٨ - ١١٠٩ لبناني و ٥١٩ / ١ كويتي .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بالشرح احكام بيع المريض فى مرض الموت وبصدد مرض الموت يعرفه فقهاء الشريعة الإسلامية بانه المرض

الذى يعجز صاحبه عن أن يقوم بمصالحه خارج البيت إن كان من الذكـور وداخله إن كـان من الإناث ويكون الغالب فيـه مـوت المريض .(١)

وقد جاء فى الفتاوى الهندية : « المريض مرض الموت من لا يخرج لحوائج نفسه وهو الاصح .(٢)

ما يشترط لإعتبار المرض مرض موت :

١. ان يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه .

٢. وان يغلب فيه الموت .

٣. وان ينتهى بالموت فعلا .

فهذه العلامات مجتمعة ـ وكلهـا امور موضـوعية ـ من شأنها ان تقيم فى نفس المريض حالة نفسية هى انه مشرف على الموت .

وتتناول هذه المادة انه اذا باع المريض مرض الموت لوارث او لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع فإن البيع يسرى فى حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركه داخلا فيها المبيع ذاته . أما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركه فإن البيع فيما يجاوز الثلث للتركه لا يسرى فى حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما يفى بتكملة الثلثين وتنتهى المادة فى الفقرة الثالثة الا انه يسرى على بيع المريض مرض الموت احكام المادة ٩١٦ مدنى .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص٣٩٤.
(٢) الفتاوى الهندية ج ٤ ص ١٧٦ .

أحكام القضاء :

عدم اعتبار الوارث من الغير فى حكم المادة ٢٢٨ مدنى بل يعتبر التاريخ حجة عليه سواء صدر التصرف لوارث أم لأجنبى . (١)

الوارث لا يعتبر من الغير فيما يختص بالتصرفات الصادرة من المورث الا اذا كان التصرف قد صدر فى مرض الموت اضرارا بحقه فى الميراث ، فاذا كان التاريخ المدون فى ورقة التصرف سابقا على بدء مرض الموت وغير ثابت رسميا فان كل ما يكون للوارث هو ان يثبت بجميع الطرق ان هذا التاريخ غير صحيح ، وأن العقد انما أبرم فى مرض الموت ، واذن فاذا كان الحكم لم يقم وزنا للتصرف الصادر من أب لابنه لمجرد أن تاريخه عرفى وأن الأب المتصرف توفى على أثر مرض أصابه دون البحث فى صحة هذا التاريخ والتحقيق من أن التصرف حصل بالفعل فى مرض الموت فانه يكون مخطئا .

(الطعن ٢٩ لسنة ١١ ق - جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٤١)

ان الوارث وان كان لا يرتبط بالتاريخ العرفى الوارد فى ورقة التصرف الصادر من مورثه متى كان له قانونا حق الطعن فى ذلك التصرف . الا انه ليس له أن يطالب بعدم الاحتجاج عليه بذلك التاريخ لمجرد كونه غير ثابت بصفة رسمية . بل كل ما له هو أن يثبت بكافة الطرق القانونية ان التصرف المطعون فيه لم يصدر

---

(١) راجع قضاء النقض فى المواد المدنيه من سنة ١٩٨١ الى ١٩٩٢ المستشار عبد المنعم الدسوقى ج٢ ص ٧٨٥ وما بعدها .

فى تاريخه العرفى وانما صدر فى تاريخ آخر ليتوصل من ذلك الى أن صدوره كان في مرض الموت فيكون باطلا . ذلك لأن حق الوارث يتعلق قانونا بمال مورثه بمجرد حصول مرض الموت فلا يملك المورث بعده حق التصرف فى ماله الذى يعتبر فى حكم المملوك لوارثه ، مما يقتضى ان تكون العبرة فى هذه المسألة هى بصدور التصرف فعلا فى أثناء مرض الموت بصرف النظر عن التاريخ الموضوع له . واذن فاذا كان الحكم لم يعتبر التصرف الصادر من المورث لبعض الورثة لمجرد كون تاريخه عرفيا وان المورث توفى على أثر المرض ، دون بحث فى حقيقة التاريخ المدون فى العقد والتحقق من أن التصرف انما صدر فعلا فى مرض الموت ، فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون .

(الطعن ٦٤ لسنة ١٢ ق ـ جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٤٣)

اذا حصلت المحكمة مما تبينته من وقائع الدعوى وظروفها ان المورث كان مريضا بالفالج وأن مرضه طال حوالى خمس سنين ولم يشتد عليه الا بعد صدور السندين المطعون فيهما ، وبناء على ذلك لم تعتبر انه كان مريضا مرض الموت وان السندين صحيحان فلا سبيل لاثارة الجدل بشأن ذلك أمام محكمة النقض لان هذا مما يتعلق بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى وخصوصا ان مرض الفالج اذا طال فلا يغلب فيه الهلاك .

(الطعن ٣٢ لسنة ١٣ ق ـ جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٤٣)

الوارث بحكم كونه خلفا عاما لمورثه - لا يمكن ان يعد من الغير فى معنى المادة ٢٢٨ من القانون المدنى ، بل حكمه ـ بالنسبة الى المحررات غير الرسمية التى يكون المورث طرفا فيها ـ

حكم مورثه فتاريخها يكون ـ بحسب الأصل حجة عليه ولو لم يكن ثابتا ثبوتا رسميا ، سواء كانت صادرة الى وارث أو الى غير وارث . ولكن اذا ادعى الوارث أن تصرف المورث كان غشا واحتيالا على القانون اضرارا بحقه الشرعى فى الميراث فطعن فيه بأنه صدر فى مرض الموت وأن تاريخه غير صحيح فيجوز له أن يثبت مدعاه ، ويكون عليه عبء الاثبات اذ هو مدع والبينة على من ادعى وتطلق له كل طرق الاثبات اذ المضرور بالغش لم تكن له خيرة فيه فلا وجه للتضييق عليه فى اثباته بحصره فى طريق دون طريق .

فاذا كانت المحكمة حين قضت ببطلان البيع الصادر من المورث الى بعض ورثته قد أسست ذلك على أن المدعين الذين يطعنون فى العقد بصدوره فى مرض الموت وهم ورثة للبائع لا يحاجون بتاريخ عقد البيع غير المسجل برغم أنهم من الغير وجعلت التحقق من قيام حالة مرض الموت منوطا بالتاريخ الثابت ثبوتا رسميا دون التاريخ الأول « العرفى » غير آبهة لدفاع من صدر لهم العقد بعدم قيام حالة مرض الموت فى ذلك التاريخ غير الثابت رسميا ، فان حكمها بذلك يكون مخالفا للقانون اذ هذا التاريخ يكون حجة على هؤلاء الورثة الى أن يثبتوا عدم صحته .

(الطعن ٧٧ لسنة ١٧ ق ـ جلسة ٢١ / ١٠ / ١٩٤٨)

متى كان الثابت من أوراق الدعوى أن ما دفع به الطاعنون من أن المورث وقت التعاقد كان فى مرض الموت هو قول عابر ولم يقدموا ما يثبت أنهم طلبوا الى محكمة الموضوع احالة الدعوى على التحقيق لاثبات هذا الدفاع أو أنهم قدموا اليها دليلا

عليه كما لم يقدموا ما يثبت أنهم أثاروه لدى محكمة الاستئناف فانه لا يعيب الحكم المطعون فيه اغفاله الرد على هذا الدفاع الذى تخلى عنه الطاعنون .

(الطعن ٦٠ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٢/٧)[1]

تقرير الحكم لاسباب سائغة بعدم جدية الادعاء بأن البائعة كانت مريضة مرض الموت عند تحرير عقد البيع - ذلك يعتبر رفضا ضمنيا لطلب الاحالة على التحقيق لاثبات مرض الموت - كما انه لا خطأ فيه ولا قصور .

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة لم تر فيما قاله الطاعن من أن البائعة كانت مريضة مرض الموت عند تحرير عقد البيع الا مجرد ادعاء غير جدى لأن الطاعن لم يقدم دليلا أو حتى قرينة على أنها كانت مريضة فان المحكمة بناء على هذه الأسباب السائغة التى أوردتها تكون قد رفضت ضمنا طلب الاحالة على التحقيق لاثبات مرض الموت ، وهذا لا خطأ فيه فى تطبيق القانون كما لا يشوبه القصور .

(الطعن ٢٦٨ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/١١/٢٧)

مجال البحث فى تطبيق حكم المواد ٢٥٤ مدنى قديم وما بعدها : أن يكون التصرف المطعون بحصوله فى مرض الموت منجزا - وأن مؤدى ثبوت صحة الطعن فيه اعتباره وصيه - صدور وصية تخضع لأحكام القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ لا محل لاعمال احكام المواد المذكورة .

---

(١) المرجع السابق ص ٧٨٧ .

م ٤٧٧

مجال البحث فى تطبيق المواد ٢٥٤ مدنى قديم وما بعدها انما هو حيث يكون التصرف المطعون بحصوله فى مرض الموت قد صــــدر منجــزا ، وان مؤدى ثبوت صحة الطعن فيه بحصوله فى مرض الموت اعتبار هذا التصرف وصية فاذا لم يكن التصرف - محل النزاع - تصرفا منجزا بل كان وصية سافرة من أول الأمر وتخضع لأحكام القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ فانه لا يكون هناك محل لاعمال أحكام تلك المواد على واقعة النزاع.

(الطعن ٢١٣ لسنة ٢٢ ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٢٤٤)

عدم اعتبار المرض مرض موت الا اذا انتهى بموت صاحبه وجود المتصرف على قيد الحياة يمنع وارثه من المنازعة فى العقود الصادرة منه على أساس صدورها فى مرض الموت .

حق الوارث فى مال مورثه لا يظهر فى الوجود ولا يكون له أثر الا بعد وفاة المورث كما ان المرض لا يمكن اعتباره مرض موت الا اذا انتهى بموت صاحبه مما لا يتأدى معه معرفة ان المرض من أمراض الموت الا بتحقق هذه النتيجة . ومن ثم فمادام المتصرف كان مايزال حيا فانه ما كان يقبل من الوراث أية منازعة فى العقود المطعون عليها تقوم على صدورها فى مرض موت المتصرف أو على انها تخفى وصايا .

(الطعن ٢٦ لســـنة ٢٩ ق - جلســـــــــة ٢٦ / ٣ / ١٩٦٤)

حالة مرض الموت مشروطة شرعا بأن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى اعتبار ان المورث كان مريضا مرض الموت وقت صدور التصرف المطعون فيه

بأنه قعد عن مزاولة أعماله خارج المنزل فى الشهور الستة السابقة لوفاته بسبب سقوطه من فوق ظهر دابته دون بيان لنوع المرض الذى انتاب المورث وتحقيق غلبة الموت فيه وقت صدور التصرف المطعون فيه فان ذلك الحكم يكون قاصرا قصورا يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تكييفه للمرض بأنه مرض موت .

(الطعن ٤٤٩لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٦٤ س ١٥ ص ٦٢٦)

مرض الموت . ضوابطه . ان يغلب فيه الهلاك ، ويشعر المريض معه بدنو أجله ، وينتهى بالوفاة .

من الضوابط المقرة فى تحديد مرض الموت ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ويشعر معه المريض بدنو أجله وأن ينتهى بوفاته .

(الطعن ٨١٦لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٧٧س ٢٨ص ١٧٤٢)

توقيع الوارث كشاهد على عقد البيع الصادر من مورثه فى مرض الموت . لا يفيد اجازته للعقد . أو صحة التاريخ الثابت به. علة ذلك . عدم تحقق صفته كوارث عند التوقيع .

ان توقيع المطعون عليه الأول كشاهد على عقدى البيع ـ المطعون فيهما بصدورهما فى مرض الموت ـ فى وقت لم يكن قد أصبح فيه وارثا لايعدو ان يكون شهادة بصحة صدورهما من المورث ، ولا يعتبر اجازة منه للعقدين، لأن هذه الاجازة لا يعتد بها الا اذا حصلت بعد وفاة المورث ، اذ ان صفة الوارث التى تخوله حقا فى التركة لا تثبت له الا بهذه الوفاة . كما ان

توقيعه على العقدين لا يفيد صحة التاريخ المعطى لكل منهما اذ لم يكن وارثا وقت توقيعه كشاهد طبقا لما تقدم ذكره .

(الطعن ٨١٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٧٧س ٢٨ص ١٧٤٢)

التصرف المطعون فيه بصدوره من المورث فى مرض الموت عدم جواز الاحتجاج على الورثة بتاريخه الا اذا كان ثابتا باحدى الطرق القانونية . عبء اثبات عدم صحته . وقوعه على الوارث الطاعن .

اثبات التاريخ لا يكون الا باحدى الطرق التى عينها القانون. ولايحتج على الورثة الذين يطعنون على التصرف بأنه صدر فى مرض الموت بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا ، الا ان هذا التاريخ يظل حجة عليهم الى أن يثبتوا هم عدم صحته وان التصرف صدر فى تاريخ آخر توصلا منهم الى اثبات ان صدوره كان فى مرض الموت .

(الطعن ٨١٦ لسنة ٤٣ ق-جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٧٧س ٢٨ص ١٧٤٢)

مرض الموت . ماهيته . المرض الشديد الذى يجتمع فيه تحقق العجز وغلبة الهلاك والاتصال بالموت .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان المقصود بمرض الموت انه المرض الشديد الذى يغلب على الظن موت صاحبه عرفا أو بتقرير الأطباء ويلازمه ذلك المرض حتى الموت وان لم يكن المرض معروفا من الناس بأنه من العلل المهلكه ، فضابط شدته واعتباره مرض موت ان يعجز غير العاجز من قبل عن القيام بمصالحة الحقيقة خارج البيت فيجتمع العجز وغلبة الهلاك وإتصال الموت به .

(الطعن ١٠١١ لسنة ٤٧ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٣س ٣٤ص١٩٤٢)

اعتبار التصرف وصية طبقا للمادتين ٤٧٧ و ٩١٦ مدنى شرطه . صدوره فى مرض الموت وأن يقصد به التبرع . النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لعدم الرد على ادعاء الطاعن باحتفاظ المتصرف بحيازة المبيع والانتفاع به . غير منتج .

لما كان المشرع فى المادتين ٤٧٧ ، ٩١٦ من التقنين المدنى لم يستلزم لاعتبار التصرف وصيه سوى ان يصدر فى مرض الموت وان يكون مقصودا به التبرع ولم يستوجب المشرع فى هذه الحالة ان يحتفظ المتصرف بحيازة المبيع والانتفاع به طوال حياته على نحو ما اشترط فى المادة ٩١٧ من التقنين المدنى واذ خلص الحكم المطعون فيه سائغا ... الى أن تصرف المورثة للطاعن بموجب العقدين صدر فى مرض الموت فإن ما استطرد اليه الحكم بعد ذلك فى التدليل على احتفاظ المورثة بالحيازة وبحقها فى الانتفاع طوال حياتها هى أسباب ناقله ويكون النعى عليها غير منتج .

(الطعن١٠١١لسنة٤٧ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٣س ٣٤ ص١٩٤٢)

اعتبار التصرف الصادر من المريض ،رض الموت مضافاً إلى ما بعد الموت . شرطه . أن يكون على سبيل التبرع أو أن يكون الثمن يقل عن قيمة المبيع بما يجاوز ثلث التركة . المادتان ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى . إثبات الورثة صدور البيع من مورثهم فى مرض الموت . اعتباره على سبيل التبرع . إثبات الحكم أن العقد لم يكن مقصوداً به التبرع وأن الثمن يناسب قيمة المبيع كاف لحمل قضائه فى إثبات العوض . مؤداه . تعرض الحكم لصدور التصرف فى مرض الموت . غير لازم .

(الطعن١٢٨٢لسنة ٥٣ق-جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٩١ س٤٢ ص٨٢٣)

إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه على مجرد القول بأنه بافتراض صدور عقد البيع من مورث الطاعنين فى مرض موته إلا أنه تم منجزاً بين طرفيه بثمن المثل محددا دون منازعه أو طعن من الطاعنين على العقد وأركانه ومن ثم يكون نافذاً فى حقهم دون حاجة لإقرارهم أو إجازتهم إعمالاً للمادة ٤٧٧ / ١ مدنى . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وقصور مبطل .

إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على دعامتين : أولهما .... ، وثانيهما : هى أنه بإفتراض صدور العقد (من مورث الطاعنين) فى مرض الموت فقد جاء فى العقد أن ثمن المبيع .... جنيه وهو ثمن المثل دون منازعه من الطاعنين ، ومن ثم يسرى العقد فى حقهم إعمالاً لحكم المادة ٤٧٧ / ١ مدنى ....، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى - فى دعامته الثانية - بمجرد القول بأن « البين من الإطلاع على عقد البيع محل النزاع أنه تم منجزاً بين طرفيه بثمن قدره .... جنيه بدون طعن من المستأنفين (الطاعنين) على هذا العقد وأركانه ، فإنه يكون نافذاً فى حقهم كورثه دون حاجه إلى إقرارهم أو إجازتهم، فإذا كان الحكم - فضلاً عن مخالفة القانون، وخطئه فى تطبيقه ، يكون مشوبا بقصور يبطله.

(الطعن رقم٥١٩١لسنة٦٣ق -جلسة٢٠ / ٢ / ٢٠٠١لم ينشر بعد)

صدور التصرف فى مرض الموت . أثره. إعتبار البيع هبه مستتره ولا يؤبه بالثمن المكتوب فى العقد . على المشترى إثبات أنه دفع ثمناً فى المبيع ومقدار هذا الثمن قبل التقرير بمدى سريان البيع فى حق الورثة بمقتضى م ٤٧٧ مدنى . م ٩١٦ / ٣ مدنى.

(الطعن رقم٥١٩١لسنة٦٣ق - جلسة٢٠ / ٢ / ٢٠٠١لم ينشر بعد)

م ٤٧٧

إثبات الورثة أن البيع صدر فى مرض موت مورثهم أثره. افتراض أنه فى حقيقته هبة ما لم ينقض المشترى هذه القرينه القانونية غير القاطعه .سبيله . إثباته أنه دفع ثمناً للمبيع لا يقل عن قيمته فيكون البيع صحيحاً نافذاً فى حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم . علة ذلك. إنتفاء شبهه المحاملة فى الثمن. ثبوت أن ما دفعه يقل عن قيمه المبيع بمقدار الثلث .أثره . سريان البيع أيضاً فى حق الورثة . علة ذلك . دخول ما تمت المحاباه فيه من الثمن فى نطاق ما يجوز الإيصاء به . تحقيق صدور البيع فى مرض الموت فى الحالتين الأخيرتين . لا محل له . مجاوزة الزيادة الثلث . أثره . صيرورة البيع فى حكم الوصية وعدم سريانه فى حق الورثة فى حدود هذه الزيادة إلا بإجازتهم أو بتقاضيهم ما يكمل ثلثى التركة من المشترين . وجوب تحقيق الدفع بصدور البيع فى مرض الموت فى هذه الحالة . المادتان ٩١٦.٤٧٧ مدنى

(الطعون ١٨٥٩ ، ٢٤٤٤ ، ٢٤٤٧ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٠٠١/٦/١٢ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن النص فى المادة ٤٧٧ من القانون المدنى على أن «إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمه البيع وقت الموت ، فإن البيع يسرى فى حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته . أما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة ، فإن البيع- فيما يجاوز الثلث -لا يسرى فى حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المشترى للتركة ما بقى

بتكملة الثلثين» ، وفى المادة ٩١٦ منه على أن «كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ، ويكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية أياً كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف ..... وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت ، اعتبر التصرف صادراً على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك» - يدل على أنه إذا أثبت الورثة أن البيع صدر فى مرض موت مورثهم ، فإن المشرع يفترض أن هذا البيع هو فى حقيقته هبة ما لم ينقض المشترى هذه القرينة القانونية غير القاطعة بإثبات أنه دفع ثمناً للمبيع لا يقل عن قيمته فيكون البيع صحيحاً نافذاً فى حق الورثة دون حاجة إلى إجازتهم لإنتفاء شبهة المجاملة فى الثمن . وإذا ثبت أن ما دفعه من ثمن يقل عن قيمة المبيع بمقدار الثلث ، فإن البيع يسرى أيضاً فى حق الورثة لدخول ما تمت المحاباه فيه من الثمن فى نطاق ما يجوز الإيصاء به ، وفى الحالتين لا يكون ثمة محل لتحقيق صدور البيع فى مرض الموت ، أما إذا جاوزت الزيادة الثلث ، فإن البيع يأخذ حكم الوصية ولا يسرى فى حق الورثة ـ فى حدود هذه الزيادة ـ إلا بإجازتهم ، أو بتقاضيهم ما يكمل ثلثى التركة من المشترى ، وعندئذ يتعين تحقيق الدفع بصدور البيع فى مرض الموت . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه ـ أن أحداً من ورثة المرحومة .... لم يدفع بأنها وهبت المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل نصيبها فى العقار المبيع بالعقد المؤرخ ١٩٩٥/٩/١١ ، كما تضمن الإنذار المؤرخ ١٩٩٧/١٠/٨ مطالبة الورثة للمشترين بباقى ثمن المبيع بما

يؤكد عدم منازعتهم فى أن هذا الثمن لا يقل عن قيمة المبيع الحقيقية وأنه الثمن الذى تم التعامل به مع باقى البائعين ، ومن ثم فإن البيع يكون صحيحاً خالياً من شبهة المجاملة فى الثمن ونافذاً فى حق الورثة بإعتبار أن المبلغ الذى دفعه المشترون ثمناً للمبيع هو ثمن المثل . وعلى ذلك ، فإن تعييب الحكم المطعون فيه بأنه خالف الثابت فى الأوراق حين خلص إلى أن أوراق الدعوى خلت مما يقطع بأن المورثة المذكورة كانت فى مرض الموت عند توقيعها على العقد المشار إليه ، يكون غير منتج أياً كان وجه الرأى فيه ، ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون غير مقبول .

(الطعون ١٨٥٩ ، ٢٤٤٤ ، ٢٤٤٧ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٠٠١/٦/١٢ لم ينشر بعد)

مادة ٤٧٨

لاتسرى أحكام المادة السابقة اضرارا بالغير حسن النية اذا كان هذا الغير كسب بعوض حقا عينيا على العين المبيعة .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٦ سورى و٤٦٧ ليبى و ٥١٩/ ٢ كويتى .

بيع النائب لنفسه

مادة ٤٧٩

لايجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص أو أمر من السلطة المختصة ان يشترى بنفسه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلنى ما نيط به بيعه بموجب هذه النيابة مالم يكن ذلك باذن القضاء ومع عدم الاخلال بما يكون منصوصا عليه فى قوانين أخرى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٧ سورى و٤٦٨ ليبى و٥٩٢ / ١عراقى و ٥٩٢ / ١ لبنانى و ١٦٢ كويتى و ٥٤٨ اردنى .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول احكام بيع النائب لنفسه والأصل هو عدم جواز تعاقد النائب مع نفسه سواء باعتباره نائبا عن كل من الطرفين ، او باعتباره نائبا عن احد الطرفين وأصيلا عن نفسه . فالشخص لا يكون نائبا عن مصلحتين متعارضتين ، وخاصة اذا كانت مصلحته هى احدى هاتين المصلحتين . ومع ذلك فإن هذه القاعدة ليست من النظام العام فيجوز للاصيل ان يأذن للنائب ان يتعاقد مع نفسه ، كما يجوز له ان يقر هذا التصرف بعد وقوعه

م ٤٧٩

وقد نص المشرع على هذه الاحكام في المادة ١٠٨ مدني التي تنص على انه « لا يجوز لشخص ان يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء أكان التعاقد لحسابه هو ام لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الاصيل ، على انه يجوز للاصيل في هذه الحالة ان يجيز التعاقد . كل هذا مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضي به القانون او قواعد التجارة » .(١)

وقد طبق المشرع هذه القاعدة على البيع بنص خاص لم يورد جديدا في الواقع على القاعدة العامه ، وهو نص المادة ٤٧٩ مدني وهذا النص ينطبق على كل أنواع النيابة أيا كان مصدرها، القانون او القضاء .

وطبقا لنص المادة ٤٧٩ فان شراء النائب بنفسه او لنفسه يكون جائز اذا تم باذن من القضاء .

ويشير الدكتور سمير تناغو الى ان صياغة النص معيبه في هذا الموضع ، لان المقصود هو أن يصدر الاذن من نفس السلطة التي عينت النائب سواء كان هو القاضي في حالة النيابة القضائية ، او كان هو العقد في حالة النيابة الاتفاقية .(٢)

ولا يجوز الحظر كذلك إذا أجازت نصوص أخرى هذا النوع من التصرف او أجازه العرف التجارى . ومن امثلة النصوص القانونية التي تجيز تعاقد النائب مع نفسه ، نص المادة ١٤ من قانون الولاية على المال وهي تقرر ان : « للأب ان يتعاقد مع نفسه باسم القاصر سواء أكان ذلك لحسابه هو ام لحساب شخص

(١) ، (٢) الدكتور/ سمير تناغو - عقد البيع ص ٤١٧ وما بعدها .

آخر الا اذا نص القانون على غير ذلك » . ومن امثلة العرف التجارى ما يجرى عليه العرف من الاذن للوكيل بالعمولة فى شراء ما وكل فى بيعه لحساب من وكله فى البيع فى بعض الحالات الخاصة .

وبطبيعة الحال فإن الحظر ينتهى بانتهاء النيابة أيا كان نوعها .

أحكام القضاء :

ما دامت المحكمة قد استخلصت استخلاصاً سائغاً من عبارة عقد شراء أرض الكنيسة ومن ظروف الدعوى وملابساتها أن مشترى الأرض التى أقيمت عليها الكنيسة لم يتعاقد بإسمه ولمصلحته إذ هو اشتراها من الحكومة بصفته رئيس طائفة الأقباط الأرثوذكس وراعى كنيستها ، ولم يكن قصده من شرائها منصرفاً إلى إضافتها إلى ملكه ، بل هو اشتراها بصفته سالفة الذكر لبناء كنيسة ومدرستين للطائفة عليها ، وبذلك لا تكون ملكية الأرض قد خلت من ذمته بل تكون إنتقلت مباشرة من الحكومة إلى الطائفة التى يرأسها ، فلا مخالفة فى ذلك للقانون .

(الطعن ١١٨ لسنة ١٨ق ـ جلسة ١٨/٥/١٩٥٠)

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى على أن الثابت من عقد البيع أن الطاعن بصفته نائباً عن المجمع العام لكنيسة المسيح قد إشترى العقار موضوع النزاع لإستعماله صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح بالإسكندرية وأن أثر هذا العقد لا ينصرف إلى الطاعن

م ٤٧٩

شخصياً وأن نية المتعاقدين انصرفت إلى إنشاء صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح ورتب على ذلك انتفاء حق الطاعن شخصياً فى المطالبة بالملكية وهذا الذى استند إليه الحكم يتفق مع عبارة العقد الواضحة ومن شأنه أن يؤدى إلى ما انتهى إليه ، ولما كان النعى يدور حول مناقشة نصوص العقد وتفسيرها على أنها تفيد ملكية الطاعن شخصياً للعقار فإنه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تفسير العقد مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه .

(الطعن ٤٨١ لسنة ٣٩ق ـ جلسة ٢٤/٦/١٩٧٤ س ٢٥ ص ١١٠٥)

مادة ٤٨٠

لايجوز للسماسرة ولا للخبراء ان يشتروا الاموال المعهود اليهم في بيعها أو في تقدير قيمتها سواء أكان الشراء بأسمائهم أو اسم مستعار .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٨ سوري و٤٦٩ ليبي و ١/٥٩٢ عراقي و ١/ ٥٩٢ لبناني و١/٥١٤ كويتي و ٥٤ اردني .

مادة ٤٨١

يصح العقد فى الاحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين اذا أجازه من تم البيع لحسابه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٩ سورى و٤٧٠ ليبى و ٥٩٢/٢ عراقى و ٢/ ٥٩٢ لبنانى .

المذكرة الايضاحية:

« ...... أجاز المشروع تصحيح البيع (وهو باطل بطلانا نسبيا لمصلحة البائع ، وقد قرر البطلان نص خاص لعلة تعارض المصلحة) لا باجازة من تم البيع لحسابه فحسب بل كذلك باذن القضاء في البيع قبل حصوله ، كالوصى يستأذن المجلس الحسبى » .

أحكام القضاء:

« خطأ الحكم فى قوله أن البطلان المنصوص عليه فى المادة ٢٥٨ من القانون المدنى القديم هو بطلان مطلق ، مع أنه نسبى لا يكون له تأثيره فى مصير الحكم مادام هذا البطلان لم يزل لا برضاء القاصر بعد بلوغه سن الرشد ولا باجازة المجلس الحسبى له».

(٢٣/ ١٢/ ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٨)

م ٤٨١

« اذا تمسك الوكيل في دعوى الحساب المرفوعة عليه من ورثة موكله بأنه غير ملزم بمحاسبتهم عن ريع بعض أطيان المورث اذ أنه اشتراها منه فدفع الورثة ببطلان البيع بسببين أولهما أن البائع كان غير أهل التصرف وثانيهما أن المشترى كان وقت العقد وكيلا فما كان له أن يشترى لنفسه شيئا من مال موكله ، وبنت المحكمة قضاءها في الدعوى مع التقرير بصحة العقد قائلة انه ليس في ظاهره ما يشوبه اذ قد ثبت لها أن المشترى قد دفع ثمن الصفقة ، فهذا القول لا يصلح ردا على الدفع ببطلان العقد المؤسس على السببين السالف ذكرهما ولذلك يكون الحكم معيبا بقصور أسبابه » .

(١٣ / ٥ / ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاما ص ٣٦٨)



الفصل الثاني

المقايضة

مادة ٤٨٢

المقايضة عقد به يلتزم كل من المتعـــاقدين ان ينقل الى الآخر ، على سبيل التبـــادل ، ملكية مال ليس من النقود.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقـابل في نصـوص القـانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مـادة ٤٥٠ ســوري و٤٧١ ليبي و ٤٩٩ لبناني و ٥٢٠ كويتي و ٥٥٢ ، ٥٥٤ اردني .

المذكرة الايضاحية :

« ... البدلين يجب ألا يكونا من النقود ، وهذا هو الذي يميز المقايضة عن البيع » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام عقد المقايضه .

والمقايضه حسب صريح النص هي عقد يلتزم به كل من المتعاقدين ان ينقل الى الاخر على سبيل التبادل ملكية مال ليس من النقود وتتميز المقايضه عن البيع في ان عقد البيع مبادلة

شيء بمبلغ من النقود وهو الثمن ، أما عقد المقايضة فهو مبادلة شيء بشيء لا يكون ايهما مبلغا من النقود . ففي البيع يوجد مبيع وثمن ، اما في المقايضة فلا يوجد ثمن ولكن يوجد مبيع ومبيع اذ الشيئان المتقايض فيهما يكـــون كل منهما في حكم المبيع. (١)

واركان عقد المقايضه :

١ ـ إيجاب وقبول .

٢ ـ يشترط في الشيئان المتقايض فيهما ما يشترط في المبيع.

٣ ـ السبب .

آثار عقد المقايضه :

يترتب على المقايضه كافة الاثار المترتبه على البيع من حيث التزامات البائع لا التزامات المشترى وتنتقل ملكية الشيء المتقايض فيه بمجرد تمام المقايضه في المنقول وبالتسجيل في العقار .

أحكام البيع التي لا تطبق علي المقايضة :

لا تسرى علي المقايضة أحكام البيع التي لا تتفق مع طبيعتها (٢) وأهم هذه الأحكام هي :

(١) الأحكام الخاصة بالثمن وشروطه لأن المقايضة لا تتضمن ثمناً نقديا .

(١) راجع الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ١٠٩٣ .

(٢) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٤٤٠ .

(٢) الأحكام الخاصة بتكملة الثمن في حالة بيع عقار مملوك لغير كامل الأهلية .

(٣) النفقات الخاصة بالعقد ورسوم التسجيل .

(٤) عدم جواز الأخذ بالشفعة من المتقايض .

أحكام القضاء :

« المقايضة هي - حسب ما عرفها القانون في المادة ١٣٥٦ مدني (قديم) - عقد يلتزم به كل من المتعاقدين بأن يعطي للآخر شيئا مقابل ما أخذه منه . وينبني على ذلك أن كل متقايض يعتبر بائعا ومشتريا في وقت واحد . ولهذا نصت المادة ٣٦٠ من القانون المدني (قديم) على أن القواعد المختصة بعقد البيع تجرى كذلك في المقايضة الا ما استثنى بنص صريح في القانون . فاذا ما استحق أحد البدلين في عقد المقايضة فانه يجب الرجوع في ذلك الى أحكام ضمان الاستحقاق المقررة موضوع البيع » .

(١٧ / ١ / ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاما ص ٩٨٦)

المقايضة . ماهيتها . مبادلة حق ملكية بحق ملكية أو حق انتفاع سريان أحكام البيع عليها . أثره .

المقايضة ليست فحسب مبادلة حق ملكية بحق ملكية آخر بل هي قد تكون مبادلة حق انتفاع بحق انتفاع ويسرى عليها في الأصل أحكام البيع فيعتبر كل متقايض بائعا للشئ الذى كان مملوكا له وقايض به ومشتريا للشئ الذى كان مملوكا له وقايض به ، ومشتريا للشئ الذى كان مملوكا للطرف الآخر وقايض هو عليه ، والآثار التى تترتب على المقايضة هي نفس الآثار التى

تترتب على البيع من حيث التزامات البائع ، فيلتزم كل من المتقايضين بنقل ملكية الشئ الذى قايض به الى الطرف الاخر كما يلتزم بتسليمه اياه وبضمان التعرض والاستحقاق .

(الطعن ١٨٤ لسنة ٥٣ ق ـ جلسة ١ / ١ / ١٩٨٤س ٣٥ ص ١١١)

عقد المقايضة . لا يلزم - في حالة ثبوته بالكتابة ـ أن يكون في محرر واحد . تمسك الطاعن بأن عقد المقايضة ثابت من إقراري تنازل كل منهما بمستند منفصل أحدهما صادر منه والآخر من المطعون ضده الأول . دفاع جوهري . التفات الحكم عنه مستلزماً أن يكون عقد المقايضة ثابتاً في محرر واحد . مخالفة للقانون وقصور .

لما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بدفاع حاصله أن اتفاقه والمطعون ضده الأول على المقايضة ثابت من إقراري التنازل الصادرين من كل منهما بمستند منفصل أحدهما صادر من المطعون ضده الأول بتاريخ ٢٠ / ٢ / ١٩٨٨ والثاني من الطاعن بتاريخ ١٧ / ٣ / ١٩٨٨ وكان من شأن هذا الدفاع ـ لو فطنت إليه المحكمة ومحصته ـ تغيير وجه الرأي في الدعوى إذ أن مؤداه ثبوت قيام عقد المقايضة بين طرفيه إذ لا يلزم في حالة ثبوته بالكتابة أن يؤكد ذلك في محرر واحد فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهري بما يقتضيه من البحث والتمحيص ووقف منه عند حد القول بعدم تقديم الطاعن للمحرر المثبت لعقد المقايضة المطلوب فسخه مستلزماً بذلك أن يكون ثابتاً في محرر واحد وخلص إلى تأييد الحكم الإبتدائي الذى قضى برفض دعواه ، فإنه يكون مع مخالفته للقانون قد ران عليه القصور المبطل .

(الطعن ٤٧٧٠ لسنة ٦١ ق ـ جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٧س ٤٨ ص ١١٥٦)

مادة ٤٨٣

اذا كان للاشياء المتقايض فيها قيم مختلفة في تقدير المتعاقدين ، جاز تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلا .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥١ سوري و٤٧٢ ليبي و ٥٩٥ عراقي و ٥٩٩ لبناني و ٥٢١ كويتي .

المذكرة الايضاحية :

« ... على أنه يجب الا يكون هذا العدل هو العنصر الغالب والا انقلبت المقايضة بيعا » .

مادة ٤٨٤

مصروفات عقد المقايضة وغيرها من النفقات الاخرى يتحملها المتقايضان مناصفة ، ومالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٢ سورى و٤٧٣ ليبى و٦٠٠ عراقى و ٦٠٠ لبنانى و٥٢٣ كويتى .

مادة ٤٨٥

تسرى على المقايضة أحكام البيع ، بالقدر الذى تسمح به طبيعة المقايضة ، ويعتبر كل من المتقايضين بائعا للشئ الذى قايض به ومشتريا للشئ الذى قايض عليه .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٣ سورى و٤٧٤ ليبى و٥٩٧ - ٥٩٨ عراقى و ٥٩٧ - ٥٩٨ لبنانى و ٥٢٢ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

« ... ومما تسمح بتطبيقه طبيعة المقايضة الفسخ وضمان الاستحقاق وضمان العيب ... والتسجيل لنقل الملكية وقواعد التسليم والتسلم . ومما لاتسمح بتطبيقه طبيعتها قواعد الغبن وكل القواعد الأخرى التى تتعلق بالثمن.

أحكام القضاء :

وبأنه « يجوز للمتبادل ان يوجه على المتبادل معه دعوى انفساخ البدل لاستحقاق العوض الذى تسلمه ولو كان عقد البدل غير مسجل .

(٧ / ١ / ١٩٣٧مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٩٨٥)

م ٤٨٥

وبأنه « اذا نزعت ملكية الأطيان المتبادل عليها بسبب عدم سداد دين عليها مضمون برهن تعهد أحد المتبادلين بدفعه مقابل فرق البدل فالمتبادل الذى نزعت الأطيان من تحت يده وفاء لهذا برد اليه ثمنها حسبما اتفق عليه فى عقد التبادل ولو كانت قيمتها قد نقصت لأى سبب كان عنها وقت التبادل وذلك بمقتضى المادة ٣٠٦ مدنى (قديم) » .

(نقض جلسة ١٩٤١/٣/٢٧ س ١١ مج فنى مدنى)

فاذا كانت المحكمة التى نظرت فى دعوى اثبات البدل فى أرض قالت فى أسباب حكمها ان ما أثاره أحد المتبادلين من نزاع فى ملكية المتبادل الآخر لما بادل به ليس محله دعوى اثبات التعاقد ثم قضت باثبات البدل على تسليم طرفيه بوقوعه ، فان حكمها هذا لا يحول دون النظر فى ذلك النزاع نفسه بدعوى أخرى تقاوم بفسخ عقد البدل . وكذلك تفريعا على هذا الأصل اذا كانت المحكمة فى دعوى الضمان الفرعية قد قالت فى أسباب حكمها ان الدعوى المذكورة ليست صالحة للنظر فيها وحكمت فى منطوقه برفضها بحالتها ، فان حكمها هذا - وهو ليس الا حكما مؤقتا - لا يمكن ان يحول دون النظر فيما أثير فى الدعوى من وجوه النزاع .

(نقض جلسة ١٩٤٨/٢/٢٦ س ١٨مج فنى مدنى ص ٩٨٧)

المقايضة . خضوعها لأحكام البيع بقدر ما تسمح طبيعتها م ٤٨٥ مدنى . مؤدى ذلك الالتزام بضمان عدم التعرض . التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر م ٤٣٩ مدنى .

م ٤٨٥

تنص المادة ٤٨٥ من التقنين المدنى ـ على أنه « تسرى على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذى تسمح به طبيعة المقايضة ، ويعتبر كل من المتقايضين بائعا للشئ الذى قايض به ، ومشتريا للشئ الذى قايض عليه » ومن المقرر ان التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وفقا للمادة ٤٣٩ من التقنين المذكور التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر فيمتنع على البائع التعرض للمشترى لأن من وجب عليه الضمان يحرم عليه التعرض . وعليه فلا يجوز للمتبادل على عقار منازعة المتبادل معه أو ورثته استنادا الى أن عقد البدل لم يسجل لأن عليه التزاما شخصيا بتمكينه من الانتفاع بهذا العقار. وحيازته حيازة هادئة فينشأ عن عقد البدل بمجرد انعقاده .

(الطعن ٦١٤ لسنة ٤٩ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٨٤س ٣٥ ص ٢١٢٨)

سريان أحكام البيع على المقايضة. م٤٨٥ مدنى . مؤداه التزام كل من المتقايضين بنقل ملكية الشئ الذى قايض به إلى الطرف الآخر . امتناع أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه . أثره الحكم بصحة ونفاذ عقد المقايضة . شرطه .

المقرر على ما تقضى به المادة ٤٨٥ من القانون المدنى أن أحكام البيع تسرى على المقايضة بالقدر الذى تسمح به طبيعتها فيعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشئ الذى قايض به ومشترياً للشئ الذى قـــايض عليـــه وينبنى على ذلك أن يلتزم كل من المتقايضين بنقل ملكية الشئ الذى قايض به إلى الطرف الآخر . فإن كان هذا الشئ عقاراً وجب إتخاذ إجراءات التسجيل فإن إمتنع أحد المتقايضين عن هذا الإلتزام ، كان للمتعاقد الآخر رفع

م ٤٨٥

دعوى صحة ونفاذ عقد المقايضة للحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين، كما هو الحال فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ، ولا يحول دون الحكم بصحة ونفاذ عقد المقايضة أن يكون المتقايض قد باع العقار الآخر طالما لم يثبت أن المشترى منه قد سجل التصرف الصادر إليه الذى يؤدى إلى إستحالة تنفيذ التزامه بنقل ملكية العقار إلى المتقايض الآخر .

(الطعن١٧٠٢ لسنة ٥٦ق جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٨٩ س٤٠ ص٣١٠)

الفصل الثالث

الهبة

١ - أركان الهبة

مادة ٤٨٦

(١) الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب فى مال له دون عوض .

(٢) ويجوز للواهب ، دون ان يتجرد عن نية التبرع ، ان يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٥ ليبى و٤٥٤ سورى و٦٠١ عراقى و ٥٠٤ لبنانى و٤٢٠ سوداني و٥٢٤ كويتى و ٥٥٧ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

استمد المشروع الأحكام الموضوعية فى الهبة من الشريعة الاسلامية وبخاصة من كتاب الأحوال الشخصية لقدرى باشا وعرض المشروع للوعد بالهبة وللهبة فى مرض الموت ولهبة ملك الغير وللهبة المقترنة بشرط مستحيل أو بشرط غير مشروع وللهبة المشروط فيها عدم التصرف وللهدايا اذا فسخت الخطبة وقرر أن الهبة يجب أن تكون فى ورقة رسمية الا اذا كانت

مستترة تحت ستار عقد آخر أو كانت هبة منقول تم تسليمه واتخذ البيع نموذجا تسير الهبة على غراره فهناك التزامات فى ذمة الواهب هى نقل ملكية الموهوب وتسليمه وضمان الاستحقاق وضمان العيب أما الموهوب له فلا يكاد يلتزم بشئ لأن الهبة تبرع له الا أن الواهب قد يشترط العوض فيلزم الموهوب له بأدائه والهبة يجوز الرجوع فيها بالتراضى أو بالتقاضى وهذه القاعدة ليس معناها أن الهبة يجوز الرجوع فيها اطلاقا بل يشترط اذا لم يرض به الموهوب له أو يكون عند الواهب عذر مقبول فيه وأورد المشروع أمثله للعذر المقبول وهناك وموانع للرجوع نقلت من الشريعة الاسلامية كما قننها قدرى باشا .

أحكام القضاء :

قبول الهبات من اختصاص المجلس الرئيسى للاتحاد الأرمنى العام ـ قبض المجلس المحلى للاتحاد الأرمنى العام للهبة ـ اعتبار ان هذا القبض يغنى عن قبول المجلس الرئيسى للاتحاد المذكور ـ خطأ ـ علة ذلك : تفريق اللائحة التأسيسية للاتحاد بين قبول الهبات وقبضه لها ـ القبض واقعة مادية لا تغنى عن صدور التصرف القانونى ـ المادتان ٤٨ ، ٥٠ مدنى قديم .

متى كانت اللائحة التأسيسية للاتحاد الأرمنى العام قد جعلت قبول الهبات من اختصاص المجلس الرئيسى للاتحاد وكان المستفاد من نصوصها انها فصلت بين قبول الهبات وبين قبضها واعتبرت الأمر الأخير مجرد واقعة مادية لاتغنى عن صدور التصرف القانونى وهو القبول فانه يصبح واجبا بيان ما اذا كان المجلس الرئيسى قد قبل الهبة التى قبضها المجلس المحلى وذلك قبل وفاة

م ٤٨٦

الواهب حتى يتحقق بذلك ما تقتضيه المادتان ٤٨ ، ٥٠ مدنى قديم .

(الطعن ٢٤٢ لسنة ٢٢ ق ـ جلسة ٨ / ٣ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٢٨٤)

صدور هبات وقروض من وكيل المورثة واجازتها هذه التصرفات ـ ثبوت ان حالتها العقلية لم تكن تسمح لها بأى تصرف ـ مسئولية من كان يتولى ادارة أموالها والتصرف فيها عن هذه الهبات والقروض .

متى كان الحكم قد انتهى الى أن حالة مورثة الخصوم العقلية لم تكن تسمح لها بان تاتى أو تعقل معنى أى تصرف استنادا الى الأسباب السائغة التى أوردها فان أجازتها الهبات والقروض الصادرة من وكيلها لا تكون قد صدرت منها عن رضاء صحيح وبالتالى يتحمل المسئولية عنها من كان يتولى ادارة أموالها والتصرف فيها فانه لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(الطعنان ٢٩٦ س ٢٢ ق و ٥٥ ٢٣ ق جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٥٦ س ٨ ص ٢٤١)

نية التبرع مسألة نفسية وتعرفها من شئون محكمة الموضوع . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافر نية التبرع لدى المورث وقت التصرف من ارادته الهبة أى التصرف بدون عوض وأثبت الحكم أن الثمن المسمى فى العقد صورى لم يقصد المورث المتصرف قبض شئ منه ، فان الحكم يكون بذلك قد دلل على أن المورث لم يقصد من المتصرف تحقيق أية منفعة له ، وانما مجرد تضحية من جانبه لأجل الموهوب له وهو ما يكفى للتدليل على توافر نية التبرع ولا على الحكم ان هو استخلص هذه النية أيضا من رضاء المتصرف بالهبة لأن نية التبرع تختلط فى الواقع بركن

الرضـاء فى الهـبـة ، فـالواهب عندمـا يرضـى بالهـبـة وهى تعنى التصرف فى مال له دون عوض فان رضاءه هذا يكون متضمنا نية التبرع .

(نقض جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٦٧ س ١٨ مج فنى مدنى ص ١٨٣٣)

متى كان المعاش الذى قدره مجلس إدارة الشركة الطاعنة للمطعون عليه ـ العامل ـ هو مقابل مكافأة نهاية الخدمة التى تنازل عنها ، وكان الأصل فى المكافأة أنها أجر إضافى والتزام أوجبه القانون على رب العمل عند انتهاء العقد فى الأحوال التى حددها بإعتبارها إحدى وسائل الضمان الإجتماعى ، لما كان ذلك ، فإن تقرير معاش للعامل لا يعتبر من أعمال التبرع حتى ولو كانت فيه زيادة عن المكافأة التى حددها القانون بل يعد من الأعمال المتصلة بإدارة المشروع .

(الطعن ٤٨٨ لسنة ٣٥ق ـ جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٢٣٣)

مؤدى نص الفقرتين الأولى والثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ معدلة بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ أن الشارع اتخذ من خمس السنوات السابقة على الوفاة «فترة ريبة» بحيث لا تحاج مصلحة الضرائب بالهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث إلى شخص أصبح وارثاً خلالها بسبب من أسباب الإرث كان متوافراً وقت صدورها . واطلاق لفظ الهبات يشير إلى استحقاق الرسم سواء كانت الهبة منقولة أو ثابتة ، صريحة أو مستترة ، مباشرة أو غير مباشرة ، وتتحقق الهبة غير المباشرة عن طريق شراء شئ بإسم الغير ، فيقوم

الواهب بالشراء ويدفع الثمن ويذكر فى العقد كمشتر اسم الشخص الذى يريد التبرع له .

(الطعنان ٥٢٥، ٥٢٨ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ١٢٩٥)

احتفاظ الواهب بحقه فى الإنتفاع بالمال الموهوب مدى حياته لا يتحتم معه وجوب اعتبار العقد وصية ، ولا يتعارض مع تنجيز التصرف .

(الطعن ١٥٥ لسنة ٤١ق ـ جلسة ٢٦ / ٦ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣١٤)

إعمال القواعد العامة للعقود المنصوص عليها فى الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الأول من القسم الأول من التقنين المدنى يقضى بأن تصح هبة جميع أنواع الأموال والحقوق العينية التى عليها كحق الإنتفاع وحق الرقبة وحق الإرتفاق ، فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع ببطلان عقد الهبة المؤرخ ٩ / ٧ / ١٩٦٢ لوروده على حق الرقبة دون المنفعة يكون صحيحاً ولا يقدح فى ذلك احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع ما دام التصرف بالهبة قد تم منجزاً .

(الطعن ٦٨٥ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٥٣١)

تبرع البائع لأبنائه القصر بالثمن فى العقد والتزامه بعدم الرجوع فى تبرعه يفصح عن أن التصرف هبة ساترة وقعت باطلة لتخلف الشكل الرسمى الذى يتطلبه نص الفقرة الأولى من المادة ٤٨٨ من القانون المدنى ولا يعتبر هذا التصرف بيعاً إذا لم

يستهدف العقد أحد أركان البيع وهو الثمن ، ولا يصلح العقد وهو على هذا الحال أن يكون ساتراً للهبة وفقاً لما تجيزه الفقرة الثانية من المادة آنفة الذكر لأن مناط صحة الهبة المستترة أن يكون العقد الذى يسترها مستوفى الأركان والشرائط القانونية .

(الطعن ٨٧٢لسنة٥١ق - جلسة ١٣/٥/١٩٨٢ س٣٣ ص٥١٧)

تكييف العقد . العبره فيه بحقيقة ما عناه المتعاقدان . عدم التقيد بتكييف المتعاقدين . الهبه . احتفاظ الواهب بحقة فى الانتفاع بالمال الموهوب مدى الحياه . لا يؤدى حتما الى إعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف . م٤٨٦ مدنى .

العبرة فى تكييف العقود يكون بحقيقة ما عناه العاقدان منها دون التقيد بتكييف العاقدين لها ، ولئن كانت الهبة كعقد يجوز أن تستر وصية إلا أن احتفاظ الواهب بحقه فى الإنتفاع بالمال الموهوب مدى حياته لا يتحتم معه وجوب اعتبار العقد وصية ولا يتعارض مع تنجيز التصرف ، ولما كان من المقرر فى المادة ٤٨٦ من القانون المدنى أن «الهبة عقد يتصرف به الواهب فى مال دون عوض ويجوز للواهب دون أن يتجرد عن نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بإلتزام معين» ومن ثم تكون الهبة عقداً لابد فيه من إيجاب وقبول متطابقين ولا تنعقد بإرادة الواهب المنفردة كما فى الوصية وهى تصرف منجز ولا يجوز فيها إرجاء نقل ملكية المال الموهوب إلى ما بعد موته إلا أن ذلك لا يمنع الواهب من أن ينقل ملكية المال فى الحال ويرجئ التسليم إلى ما بعد الموت ، وليس ثمة ما يمنع الواهب ما دام لم يتجرد

من نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين سواء كان هذا الالتزام لمصلحة الواهب أو لمصلحة الموهوب له أو لمصلحة الغير دون أن يمنع ذلك كله من كون العقد هبة بمقدار الفرق بين العين الموهوبة والعوض .

(الطعنان ١٤٥٩، ١٤٦٥ لسنة ٤٨ق جلسة ٤/ ١/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١١٨)

النص في المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على أن «يجب على الولى أن يقوم بالولاية على مال القاصر ولا يجوز له أن يتنحى عنها إلا بإذن المحكمة» وفي الفقرة الثانية من المادة ٤٨٧ من القانون المدني على أن «إذا كان الواهب هو ولى الموهوب له ناب عنه في قبول الهبة» يدل على أن صفة الولى لا تزول عنه إلا بإذن من المحكمة ومن تاريخ صدور هذا الإذن ، فإذا كان هو الواهب فإنه يعتبر قابلاً للهبة بمجرد التعبير عن ارادته بها .

(الطعن ١٥٧٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ٢٤/ ٣/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٧٣٢)

أن قاضى الموضوع هو وحده صاحب الحق في تقدير ما يقدم اليه في الدعوى من أدلة والأخذ بما يطمئن اليه وجدانه من أقوال الشهود واقامة قضائه على ما استخلصه منها متى كان استخلاصه سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق دون معقب عليه من محكمة النقض . ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه استخلص سائغا من أقوال الشهود ان الطاعن كان عاملا بسيطا وقت تحرير العقدين وانه لم يقدم مايدل على أنه يملك ايرادا آخر بخلاف مرتبه الضئيل وهو ما خلص منه الحكم - الى أن التصرف الصادر من المورثة كان تبرعا واذ كان استخلاصه لذلك

م ٤٨٦

سائغا ومتفقا مع الثابت بأوراق الدعوى - فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو ان يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع فلا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن ١٠١١ لسنة ٤٧ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٣ س٣٤ ص١٩٤٢)

الهبة المشروطة للمساهمة فى خدمة عامة . الرسمية غير لازمة لانعقادها . عدم اعتبارها من التبرعات المحضة التى يجب توثيقها بعقد رسمى .

(الطعن ١٥٢٨ لسنة ٥٣ق جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٨٤ س٣٥ ص ٥٣١)

اشتراط المقابل فى الهبة . أثره . عدم اعتبارها من التبرعات المحضة . التبرع بتقديم عقار لجهة ادارية لاقامة مشروع ذى نفع عام تتحمل الادارة بقيمة نفقاته . اعتباره عقدا اداريا وليس هبة مدنية . عدم وجوب افراغه فى ورقة رسمية .

(الطعن ١٢٧٦ لسنة ٤٧ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٤ س٣٥ ص٢١٩٠٤)

الرجوع فى الهبة عند فسخ الخطبة . شرطه . قيامه على أسباب . تبرره .

(الطعن ٢٠٠٣ لسنة ٥١ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٥ س٣٦ ص ١٢٠٠)

الهبة التى يشترط فيها المقابل . عدم اعتبارها من التبرعات المحضة الواجب توثيقها بعقد رسمى . اشتمال العقد على التزامات متبادلة بين طرفيه . اعتباره عقدا غير مسمى لا تجب له الرسمية ولا يجوز الرجوع فيه ولو وردت الفاظ التنازل والهبة والرجوع .

(الطعن ١٩٤١ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٧ س٣٨ ص ٧٣٥)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدون منها دون التقيد بتكييفهم لها ، وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفهم نية المتعاقدين واستنباط الواقع من عبارات العقد واستظهار حقيقته على ضوء الظروف الملابسة ، إلا أنه يشترط أن تبين كيف أفادت هذه الظروف وتلك العبارات المعنى الذى استخلصته منها، وأن يكون هذا البيان سائغا ، ولما كان التكييف الصحيح لتداخل طرف ثالث في عقد بيع العقار ، وقيامه بدفع كامل الثمن من ماله الى البائع على سبيل التبرع مقابل أن تنتقل الملكية من الأخير الى المشترى مباشرة ان هذا التصرف في حقيقته هبة غير مباشرة ، وأن المال الموهوب ليس هو الثمن بل هو العقار المبيع ذاته ولما كان ذلك ، وكان الثابت من عقد البيع موضوع الدعوى ان مورثه الطاعنين كانت طرفا فيه وقد تضمن هذا العقد أنها هي التى دفعت الى البائعين كامل الثمن من مالها تبرعا منها للمشترين ، مما مفاده ان المورثة هي المشترية الحقيقية للأطيان المبيعة وقد قصدت بتصرفها أن تختصر الطريق والإجراءات فلا تشترى بعقد ثم تهب بآخر بل يتم الأمران بعقد واحد ، وكان التكييف الصحيح لهذا التصرف أنه هبة غير مباشرة منها لولدها وزوجته وأولادهما وأن المال الموهوب في الحقيقة ليس هو الثمن كما هو وارد بالعقد بل هو الأطيان المبيعة به ذاتها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن المورثة لم تكن طرفا في العقد واستخلص من عبارات العقد ان المال الموهوب هو الثمن وليس الأطيان المبيعة وأن هذا الثمن قد هلك بدفعه من المشترين الى البائعين ورتب الحكم على هذا الاستخلاص الفاسد عدم جواز الرجوع في الهبة تطبيقا لنص الفقرة السادسة من

المادة ٥٠٢ من القانون المدنى وتحجب بذلك عن مواجهة ما أثارته الواهبة من جحود المطعون ضدها الأولى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن .

(الطعن ٢٣٤٢ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٨٨)

مفاد المادتين ٤٨٦ ، ٤٩٧ من القانون المدنى أنه يجوز للواهب ان يفرض على الموهوب له استخدام المال الموهوب فى أغراض معينة فإذا أخل بهذا الإلتزام جاز للواهب - تطبيقا للقواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين - المطالبة بفسخ العقد لأن الهبة بعوض - وأيا كان المقابل - عقد ملزم للجانبين .

(الطعن ٩٧٩ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٩٠)

اشتراط المقابل فى الهبة . أثره . التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام وتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامتها للمشروع . لا يعد هبة .

الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضه التى يجب أن توثق بعقد رسمي وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب الراغه فى ورقة رسمية .

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١ / ٦ / ١٩٩٧)

التزام الطاعن بتمليك الجهة الإدارية الأرض موضوع التداعى لإقامة موقف للسيارات عليها وقبولها ذلك وإقامتها

م ٤٨٦

للمشروع المتفق عليه . عقد معاوضه غير مسماه . لا تجب الرسمية لإنعقاده ولا يجوز الرجوع فيه . لا ينال من ذلك ورود ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة فيه .

لما كان الثابت من الأوراق ـ وعلى ما سجله الحكم المطعون فيه ـ انه بمقتضى العقد المؤرخ ١١/١١/١٩٧٧ التزم الطاعن بتمليك الوحدة المحلية الأرض موضوع التداعى لإقامة موقف للسيارات الأجرة عليها . وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك منه وتسلمت هذة الأرض وأقامت بها المشروع المتفق عليه . فإن هذا التعاقد الذى تم بين طرفيه هو عقد من عقود المعاوضه غير المسماه ولا يعتبر عقد هبه فلا تجب الرسمية لإنعقاده ولا يجوز الرجوع فيه ، وذلك على الرغم مما يكون واردا فيه من ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة ، إذ أن هذه الألفاظ إنما تساق لبيان الباعث وراء التصرف دون أن تؤثر بحال على كيان العقد وحقيقته سالفة البيان .

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١/٦/١٩٩٧ س٤٨ ص٨٥٣)

اشتراط المقابل في الهبة . أثره . التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام وتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع . لا يعد هبة .

وإذ كانت الهبة التي يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التي يجب أن توثق بعقد رسمى وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقة رسمية .

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١/٦/١٩٩٧ س٤٨ ص٨٥٣)

مادة ٤٨٧

(١) لاتتم الهبة الا اذا قبلها الموهوب له أو نائبه .

(٢) فاذا كان الواهب هو ولى الموهوب له أو وصية ناب عنه فى قبول الهبة وقبض الشئ الموهوب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المـــادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية ،

المواد التالية :

مادة ٤٧٦ ليبى و٤٥٥ سورى و٥٠٧ لبنانى و ٥٢٥ كويتى و ٥٨٨ اردنى .

أحكام القضاء:

للولى الشرعى أن ينوب عمن هم فى ولايته فى قبول الهبه ولو كان هو الواهب . لا يغير من ذلك صدور الهبة منه فى صورة بيع متى اشتمل العقد على أركان البيع.

إذ كان الواقع فى الدعوى أن العقد استوفى ظاهرياً الأركان القانونية لعقد البيع المنجز من بيع وثمن ، وأنه صدر من الطاعن بصفته الشخصية إلى نفسه بصفته ولياً شرعيا على أولاده المطعون عليهم وقت أن كانوا قصراً ، وكانت المادة ٤٨٧ من القانون المدنى تجيز للولى الشرعى أن ينوب عن الموهوب له فى

قبول الهبة . ولو كان هو الواهب ، فيكون له أن يتعاقد مع نفسه ، فإن التصرف المعقود باعتباره هبة مستترة فى صورة البيع تكون قد توافرت له شرائط الصحة

(الطعن ٦٦٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٧٨٦)

صفة الولى لا تزول عنه إلا بإذن من المحكمة . له أن ينوب عن القاصر فى قبول الهبة ولو كان هو الواهب . اعتباره قابلا لها بمجرد التعبير عن إرادته بها.

النص فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩٥٢ على أن « يجب على الولى ان يقوم بالولايه على مال القاصر ولا يجوز له ان يتنحى عنها إلا بإذن المحكمة » وفى الفقره الثانيه من المادة ٤٨٧ من القانون المدنى على ان « اذا كان الواهب هو ولى الموهوب له ناب عنه فى قبول الهبه » يدل على ان صفة الولى لا تزول عنه إلا بأذن من المحكمة ومن تاريخ صدور هذا الأذن ، فإذا كان هو الواهب فإنه يعتبر قابلا للهبة بمجرد التعبير عن إرادته بها.

(الطعن ١٥٧٣ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٤/ ٣/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٧٣٢)

وجوب توافر أهلية القبول لدى الموهوب له لقبول الهبة سواء بنفسه أو بوكيل عنه . عدم توافر الشخصية الطبيعية أو الإعتبارية له . أثره . عدم تمام الهبة . علة ذلك . م ٤٨٧ / ١ من القانون المدنى .

م ٤٨٧

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٨٧ من القانون المدنى على أنه «لا تتم الهبة إلا إذا قبلها الموهوب له أو نائبه» فقد دلت على أنه يجب أن يكون للموهوب له أهلية القبول سواء بنفسه أو بنائب عنه فإذا لم توجد للموهوب له الشخصية سواء كانت شخصية طبيعية أو إعتبارية فإن الهبة لا تتم لأن الإيجاب الصادر من الواهب لم يلاق شخصاً يقبله .

(الطعن ١٣٦٤ لسنة ٦٢ق ـ جلسة ٢٩/٤/١٩٩٨)

مادة ٤٨٨

(١) تكون الهبة بورقة رسمية ، والا وقعت باطلة مالم تتم تحت ستار عقد آخر .

(٢) ومع ذلك يجوز في المنقول ان تتم الهبة بالقبض دون حاجة الى ورقة رسمية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٧ ليبي و٤٥٦ سورى و٦٠٢ عراقي و ٥٠٩ لبناني و٤٢١ سوداني و ٥٨٨ اردني .

أحكام القضاء:

جواز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر ـ شرطه ـ استيفاء العقد الساتر للهبة الشروط المقررة له في القانون ـ المادة ٤٨٨ مدني .

تجيز المادة ٤٨٨ من القانون المدنى حصول الهبة تحت ستار عقد آخر، وكل ما يشترطه القانون لصحة الهبة المستترة ان يكون العقد الساتر للهبة مستوفيا الشروط المقررة له في القانون، واذ كان الحكم قد انتهى في أسبابه الى أن تصرفات مورث الطاعن ـ التي اعتبرها هبات مستترة ـ قد صدرت منجزة ومستوفية الشكل القانوني بتلاقي الايجاب والقبول على بيع معين لقاء ثمن مقدر

وكان ذكر الباعث الدافع للهبة فى العقد الساتر لها يتنافى مع سترها ، وكان الطاعن لم يقدم - على ما سجله ذلك الحكم - الدليل علـى ما ادعاه من عدم مشروعية السبب فى هذه التصرفات فان النعي علـى الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله يكون على غير أساس .

(الطعن ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص٦٢٧)

صورية الثمن الوارد بعقد البيع صحة العقد بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع. فى ظل القانون القديم. تنجيز التصرف لايتعارض مع حيازة البائع للمبيع واحتفاظه بحق الانتفاع مدى حياته.

استقر قضاء محكمة النقض في ظل القانون المدنى القديم على أنه اذا كان الثمن لم يذكر فى عقد البيع الا بصفة صورية. فان العقد يصح بوصفه هبة مستترة فى صورة عقد بيع، وأنه لا يتعارض مع تنجيز التصرف ان يظل البائع واضعا اليد على ماباعه أو أن يحتفظ لنفسه مدى الحياة بحق الانتفاع.

(الطعن ٤١١ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص١١٤٢)

لئن كان وضع يد المشترى على العين المبيعة يصح اعتباره قرينة على انجاز التصرف الا انه ليس شرطا لازما فيه ، اذ قد يكون التصرف منجزا مع استمرار حيازة البائع للعين المبيعة لسبب من الأسباب التى تنافى انجاز التصرف . ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة التى من شأنها أن تؤدى الى اعتبار التصرفين منجزين ، فانه يكون قد أقام قضاءه على أسباب سائغة

تكفى لحمله ـ لما كان ذلك ، وكان عدم دفع المطعون ضـــدهم الثمن لا يتعارض مع تنجيز العقدين موضوع الدعوى ، اذ التصرف بالبيع المنجز يعتبر صحيحا سواء أكـــان العقد فى حقيقته بيعا أو هبة مستترة فى صورة عقد بيع استوفى شكله القانونى .

(نقض جلســة ٦/٢/١٩٧٣ س ٢٤ مج فنى مدنى ص ١٥١)

الهبة المستترة فى صورة بيع . صحيحة متى توافرت فيها ظاهرياً الأركان اللازمة لإنعقاد البيع . لايغير من ذلك ثبوت نية التصرف بالتبرع فى ورقة مستقلة.

تجيز المادة ٤٨٨ من النقض المدنى حصول الهبة تحت ستار عقد آخر ، وهى تخضع فى شكلها للقواعد الخاصة بالعقد الذى يسترها ،والهبة المستترة فى صورة عقد بيع تصح متى كان العقد جامعاً فى الظاهر لأركان البيع اللازمه لانعقاده ، أى مذكوراً فيه الثمن بطريقة غير نافية لوجوده ، وتحقق ذلك لا يغير منه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ وجود ورقة أو اكتشاف دليل بأى سبيل يكشف عن حقيقة إتجاة نية المتصرف إلى التبرع طالما توافر الشكل الظاهرى.

(الطعن ٦٦٩ لسنة ٤٢ ق ـ جلسة ١٤/٣/١٩٧٩ س ٣٠ ص ٧٨٦)

الهبة المستترة فى صورة بيع . صحيحة متى توافرت فيها ظاهريا الاركان اللازمة لانعقاد البيع . لايغير من ذلك ثبوت نية التبرع بأدلة أخرى.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الهبة المستترة فى صورة عقد بيع تصح متى كان العقد جامعا فى الظاهر لأركان البيع اللازمة لانعقاده . ومن ذلك ان يكون مذكورا به الثمن بطريقة غير نافية لوجوده ، ولو ثبت بأدلة أخرى ان حقيقة نية التصرف هى التبرع.

(الطعن ٥٩٩لسنة ٥٠ق ـ جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٨٣ س٣٤ص١٨٣٣)

الهبة الباطلة لعيب فى الشكل ترد عليها الإجازة بالتنفيذ الإختيارى لها فقط طالما كان الواهب عالماً ببطلان الهبة لهذا العيب . أثر ذلك . إنقلاب الهبة صحيحة دون إشتراط الرسمية . المادتان ٤٨٨ / ١ ، ٤٨٩ مدنى .

الأصل طبقاً لنص المادة ٤٨٨ / ١ من القانون المدنى فى هبة العقار أن تكون بورقة رسمية حتى تتوافر للواهب أسباب الجدية فى عقد ينزل به عن ماله دون مقابل وإلا وقعت الهبة باطلة بطلاناً مطلقاً لا تصححها الإجازة غير أن المشرع خرج على هذا الأصل العام فى حالة التنفيذ الإختيارى للهبة بما أورده بنص المادة ٤٨٩ من القانون المدنى والتى تنص على أنه « إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه» يدل على أن الهبة الباطلة لعيب فى الشكل ترد عليها الإجازة بالتنفيذ الإختيارى لها دون غيره من طرق الإجازة فلا تجاز بالقول أو بالتصرف أو بغير ذلك من طرق التعبير عن الإرادة الصريحة والضمنية ، ولكى تنتج هذه الإجازة آثارها يشترط أن يكون الواهب عالماً بأن الهبة باطلة لعيب فى الشكل ومع ذلك قام بتنفيذها لتسليم المال الموهوب للموهوب له قاصدا بذلك إجازة الهبة وعند ذلك تنقلب الهبة صحيحة ولا يشترط فيها الرسمية .

(الطعن ٦٤ لسنة ٥٢ق ـ جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨٥ س٣٦ ص٧٤٨)

م ٤٨٨

المادة ٤٨٨ من القانون المدنى تجيز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر وهى تخضع فى شكلها للقواعد الخاصة بالعقد الذى يسترها ، وان الهبة المستترة فى صورة عقد بيع تصح متى كان العقد جامعا فى الظاهر لأركان البيع اللازمة لانعقاده وان الثمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا في عقود البيع الا انه على مايستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدني لايشترط ان يكون الثمن مبينا بالفعل في عقد البيع . فاذا ما خلا العقد المكتوب من قيمة الثمن مع ما تضمن اقرار طرفيه بأن البيع قد تم نظير ثمن نقدى دفعه المشترى وقبضه البائع فلا يبطل البيع لان اقرار طرفيه بذلك يعني اقرارهما باتفاقهما على ثمن نقدى معين وهو ما يكفي لانعقاد البيع باعتباره عقدا رضائيا ، لما كان ذلك ، وكان العقد محل النزاع قد تضمن بين الطاعنين حصتهما فى محل الجزارة الى المطعون ضدهما ، وتضمن كذلك ما يفيد دفع الاخيرين المقابل المالي - أى الثمن النقدى - لهذه الحصة الى الأولين ومن ثم فان هذا العقد يكون قد جمع فى ظاهره أركان البيع اللازمة لانعقاده ، ويصلح ان يكون ساترا لعقد الهبة وهو ما يغنى عن الرسمية بالنسبة لها . واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ذات النتيجة فان النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .ولا يعيبه عدم بيانه لأركان العقد الساتر ، اذ لمحكمة النقض ان تقوم أسبابه القانونية بما يصلح ردا عليه دون ان تنقضه .

(الطعن ٥٢٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ٩/٥/١٩٩١)

وجوب أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة .
الهبة الباطلة لعيب فى الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا

م ٤٨٨

بتنفيذها اختيارياً من الواهب أو ورثته مع العلم ببطلان الهبة لهذا العيب . أثره . إنقلاب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة .

لما كان يتعين طبقاً للمادة ٤٨٨ / ١ من القانون المدنى أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر ، وكان النص فى المادة ٤٨٩ من ذات القانون على أنه «إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل ، فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه» يدل على أن الهبة الباطلة لعيب فى الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا عن طريق تنفيذها تنفيذاً اختيارياً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب فى الشكل ومع ذلك يقدم على تنفيذها راضياً مختارا وهو على بينه من أمره فيسلم المال الموهوب إلى الموهوب له قاصداً من ذلك إجازة الهبة فتنقلب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة الخاصة ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه .

(الطعنان ٦٣٤ ،٦٣٧ لسنة ٦١ق - جلسة ٦ / ٧ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٩٥٢)

مادة ٤٨٩

اذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل ، فلا يجوز لهم ان يستردوا ماسلموه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٨ ليبى و٤٥٧ سورى و٦٠٢ عراقى و ٥٠٩ لبنانى و٤٢٢ سودانى .

أحكام القضاء:

دفاع الحكم بأنه هبه قبلها الواهب نيابه عن إبنه بصفته ولياً عليه مع أنه كان بالغاً سن الرشد . إغفال الحكم التعرض لما تمسك به الموهوب له من أن عقد الهبة نفذ واستلم الشيء الموهوب وإنتفع به برضاء الورثه وطلبه إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك . قصور . م ٤٨٩ مدنى.

إذا كان الواهب قد قبل الهبة التى صدرت منه لأحد أولاده بصفته ولياً عليه مع أن الموهوب له كان فى وقت القبول بالغاً سن الرشد وتمسك الموهوب له أمام محكمة الموضوع بأن عقد الهبة قد تنفذ واستلم الشيء الموهوب ووضع اليد عليه وانتفع به بإقرار ورضاء جميع الورثه وطلب الإحالة على التحقيق لإثبات ذلك فأبطل الحكم الهبة لبطلان قبولها ولم تأبه المحكمة لهذا الدفاع وأغفلت التعرض له مع أنه دفاع جوهرى يحتمل معه-

فيما لو ثبت ـ أن يتغير وجه الحكم فى الدعوى ، فإن ذلك يعتبر قصوراً فى التسبيب يعيب الحكم.

(الطعن ٣٥٥ لسنة ٢٣ ق ـ جلسة ٢١ / ١١ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٨٢٨)

اذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى تقريراته أنه على الرغم من بطلان عقد البيع باعتباره هبة سافرة لم تتم فى شكل رسمى ، فان أحد الموهوب لهم قد وضع يده على الأعيان الموهوبة المدة الطويلة ، واستوفى وضع يده الأركان القانونية التى تجعله سببا لكسب الملكية ، فان مؤدى ذلك أنه قد تملك الأعيان بالتقادم المكسب لا بالعقد الباطل ، ومن ثم فاذا كان عقد قسمة تلك الأعيان قد لحقه البطلان لاستناده الى عقد الهبة الباطل ، الا أنه اذ تضمن بيعا من والد الموهوب له لحفيده عن نصيبه الميراثى فى تلك الأعيان التى لم تزل ملكيتها للبائع أو لمورثة بسبب عقد الهبة الباطل وانما بسبب آخر غير مترتب عليه ولا صلة له به ، فان هذا البيع لا يمتد اليه البطلان، بل يبقى صحيحا باعتباره عقدا مستقلا وان كان واردا فى عقد القسمة المذكورة .

(الطعن ٢٤٩ لسنة ٢٧ق ـ جلسة ١٧ / ١ / ١٩٦٣ س ١٤ ص ١١١)

النص فى المادة ٤٨٩ من القانون المدنى على انه « اذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة فى الشكل فلا يجوز لهم ان يستردوا ما سلموه » يدل على أن الهبة الباطلة لعيب فى الشكل لا ترد عليها الاجازة الا عن طريق تنفيذها اختياريا من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالما بأن الهبة باطلة لعيب فى الشكل ومع ذلك يقدم على تنفيذها راضيا

م ٤٨٩

مختارا وهو على بينة من أمره فيسلم المال الموهوب للموهوب له قاصدا من ذلك اجازة الهبة ، فتنقلب الهبة الباطلة الى هبة صحيحة بهذه الاجازة الخاصة ، لا يجوز له أن يسترد ما سلمه .

(الطعن ١٣لسنة ٤٠ق جلسة ١٨/ ٣/ ١٩٧٥س ٢٦ ص ٦٢١)

الهبة الباطلة لعيب فى الشكل ترد عليها الاجازة بالتنفيذ الاختيارى لها فقط طالما كان الواهب عالما ببطلان الهبة لهذا العيب . أثر ذلك . انقلاب الهبة صحيحة دون اشتراط الرسمية . المادتان ٤٨٨ / ١ ، ٤٨٩ مدنى .

الاصل طبقا لنص المادة ٤٨٨ / ١ من القانون المدنى فى هبة العقار ان تكون بورقة رسمية حتى تتوافر للواهب أسباب الجدية فى عقد ينزل به عن ماله دون مقابل والا وقعت الهبة باطلة بطلانا مطلقا لا تصححها الاجازة غير ان المشرع خرج على هذا الاصل العام فى حالة التنفيذ الاختيارى للهبة بما أورده بنص المادة ٤٨٩ من القانون المدنى والتى تنص على انه « اذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل فلا يجوز لهم ان يستردوا ما سلموه » يدل على ان الهبة الباطلة لعيب فى الشكل ترد عليها الاجازة بالتنفيذ الاختيارى لها دون غيره من طرق الاجازة فلا تجاز بالقول أو بالتصرف أو بغير ذلك من طرق التعبير عن الارادة الصريحة والضمنية ، ولكى تنتج هذه الاجازة آثارها يشترط ان يكون الواهب عالما بأن الهبة باطلة لعيب فى الشكل ومع ذلك قام بتنفيذها لتسليم المال الموهوب للموهوب له قاصدا بذلك اجازة الهبة وعند ذلك تنقلب الهبة صحيحة ولا يشترط فيها الرسمية .

(الطعن ٦٤لسنة ٥٢ق ـ جلسة ١٢/ ٥/ ١٩٨٥ س٣٦ ص ٨٤٧)

م ٤٨٩

اثبات التصرفات القانونية بشهادة الشهود. م٦٣ اثبات. مناطه. اجازة الهبة الباطلة لعيب في الشكل بتنفيذها تنفيذا اختياريا. مؤداه. انقلابها هبة صحيحة. أثره. خضوعها للقواعد العامة في الاثبات.

لئن كان جواز اثبات التصرفات القانونية بشهادة الشهود طبقا للاستثناء المنصوص عليه في المادة ٦٣ من قانون الاثبات - عند وجود مانع مادى أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي - منوطا بألا تكون هذه التصرفات مما يوجب الشارع افراغها في محرر رسمي، لان الرسمية تكون ركنا من أركانها فلا تنعقد ولا تثبت بغيرها، وكان النص في المادة ٤٨٨ من القانون المدني على ان « تكون الهبة بورقة رسمية والا وقعت باطلة مالم تتم تحت ستار عقد آخر » . وفي المادة ٤٨٩ منه على انه « اذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبه باطلة لعيب في الشكل فلا يجوز لهم ان يستردوا ما سلموه » يدل على انه وان كانت الورقة الرسمية شرطا لانعقاد الهبة فلاتصح ولا تثبت بغيرها « الا انه لما كانت الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد عليها الاجازة عن طريق تنفيذها تنفيذا اختياريا من جانب الواهب أو ورثته - بأن يكون الواهب أو الوارث عالما بأنها باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقوم بتنفيذها راضيا مختارا وهو على بينة من أمره فيسلم المال الموهوب الى الموهوب له قاصدا من ذلك اجازة الهبة فتنقلب الهبة الباطلة الى هبة صحيحة لهذه الاجازة الخاصة ولايجوز له ان يسترد ما سلمه - فان مقتضى ذلك ان اثبات عقد الهبة التى يتم تنفيذها اختياريا لايتقيد بأن يكون بورقة رسمية بل يكون خاضعا للقواعد العامة في اثبات سائر العقود .

(الطعن ١١٢٩ لسنة ٥٤ق جلسة ٢٦/١/١٩٨٨ س٣٩ ص١٧٧)

م ٤٨٩

وجوب أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة . الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا بتنفيذها اختيارياً من الواهب أو ورثته مع العلم ببطلان الهبة لهذا العيب . أثره . انقلاب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة .

لما كان يتعين طبقاً للمادة ٤٨٨ / ١ من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر ، وكان النص في المادة ٤٨٩ من ذات القانون على أنه «إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل ، فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه» يدل على أن الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا عن طريق تنفيذها تنفيذاً اختيارياً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقدم على تنفيذها راضياً مختاراً وهو على بينة من أمره فيسلم المال الموهوب إلى الموهوب له قاصداً من ذلك إجازة الهبة فتنقلب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة الخاصة ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه .

(الطعنان ٦٣٤، ٦٣٧ لسنة ٦١ق جلسة ٦ / ٧ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٩٥٢)

مادة ٤٩٠

الوعد بالهبة لاينعقد الا اذا كان بورقة رسمية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٩ ليبى و٤٥٨ سورى و ٥١١ لبناني .

المذكرة الايضاحية :

والوعد بالهبة اذا كان منصبا على عقار وجب ان يكون بورقة سمية (م ٦٦٤ وم ١٥٠ فقرة ثانية من المشروع) ، أما اذا نصب على منقول (كما في الاكتتابات العامة) فلا ينعقد الا بالكتابة ولو عرفية ، ويجوز الرجوع في الوعد على النحو الذى يجوز فيه الرجوع فى الهبة .

أحكام القضاء :

وإذ كانت الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التى يجب أن توثق بعقد رسمى وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقة رسمية .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق

الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن التكييف القانونى للعقد الصادر منه تبرعاً بأرض التداعى للوحدة المحلية أنه هبة مدنية لم تفرغ فى الشكل الرسمى اللازم لإنعقاده مما يترتب عليه بطلانه والدعوى به غير مقبولة كما قضت بذلك محكمة أول درجة ، وإذ كان ذلك التبرع مشروطاً بتخصيص هذه الأرض للمنفعة العامة بإقامة موقف لسيارات الأجرة عليها إلا أن المطعون عليه الأول بصفته خالف هذا الغرض ، وعرض الأرض للبيع بالمزاد العلنى بما يجيز له الرجوع فيما وهب ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع الجوهرى ولم يعن ببحثه أو تحقيقه وأقام قضاءه بصحة ونفاذ العقد على ما ذهب إليه من تنفيذ الواهب عقد الهبة الذى لم يستكمل شكله الرسمى وتسليم العين الموهوبة للمطعون عليه الأول مانع من استردادها أو الرجوع فى الهبة وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان التعرف على ما عناه المتعاقدان من العقد هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع إلا أنه متى استخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف القانونى الصحيح لما قصده المتعاقدان وإنزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض ، وأن الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التى يجب أن توثق بعقد رسمى وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب

إفراغه فى ورقة رسمية . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق - وعلى ما سجله الحكم المطعون فيه - أنه بمقتضى العقد المؤرخ ١١/١١/١٩٧٧ التزم الطاعن بتمليك الوحدة المحلية المذكورة الأرض موضوع التداعى لإقامة موقف للسيارات الأجرة عليها وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك منه وتسلمت هذه الأرض وأقامت بها المشروع المتفق عليه ، فإن هذا التعاقد الذى تم بين طرفيه هو عقد من عقود المعاوضة غير المسماة ، ولا يعتبر عقد هبة فلا تجب الرسمية لإنعقاده ولا يجوز الرجوع فيه ، وذلك على الرغم مما يكون وارداً فيه من ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة ، إذ أن هذه الألفاظ إنما تساق لبيان الباعث وراء التصرف دون أن تؤثر بحال على كيان العقد وحقيقته سالفة البيان وكان للجهة الإدارية أن تتصرف فى العقارات التى دخلت فى ملكها العام أو فى المشروع ذى النفع العام وفقاً لما تراه - بمطلق تقديرها - محققاً للصالح العام طالما أنه لا يمنعها من ذلك ثمة قيد أو شرط ، فإنه لا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن الجهة الإدارية عرضت الأرض محل العقد للبيع بالمزاد العلنى بما يجيز له الرجوع فيما قدم مساهمة منه فى المشرع . لما كان ما تقدم وكان البين أن الطاعن أسقط من ملكه ما قدمه للجهة الإدارية طواعية واختياراً وتلاقى ذلك بقبول الجهة الإدارية التى تسلمت منه الأرض ونفذت عليها المشروع المتفق عليه فإن العقد يكون قد انعقد صحيحاً بين طرفيه ، نافذاً غير جائز الرجوع فيه من الطاعن ، ولما كان الحكم المطعون فيه انتهى إلى هذه النتيجة الصحيحة قانوناً - بقضائه بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١١/١١/١٩٧٧ فإنه لا يعيبه ما وقع فيه من خطأ فى تكييف العقد بأنه هبة لم تفرغ فى

م ٤٩٠

شكلها الرسمى وقام الواهب مختاراً بتنفيذها إذ لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ فى التكييف القانونى للعقد وأن تصحح ما ورد بأسبابه من تقريرات قانونية خاطئة - دون نقض الحكم - طالما لم تعتمد فى ذلك على غير ما حصله الحكم المطعون فيه من وقائع ثابتة به ومن ثم يكون النعى غير منتج ويتعين رفض الطعن.

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٧/٦/١ س ٤٨ ص ٨٥٣)

مادة ٤٩١

اذا وردت الهبة على شئ معين بالذات ، غير مملوك للواهب ، سرت عليها أحكام المادتين ٤٦٦ ، ٤٦٧ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٠ ليبى و٤٥٩ سورى و٦٠٩ عراقى و ٥١٣ لبنانى و٤٢٣ سودانى و ٥٥٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

تراجع الأعمال التحضيرية فى المادة التالية .

مادة ٤٩٢

تقع هبة الاموال المستقبلة باطلة

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨١ ليبى و٤٦٠ سورى و٦٠٩ عراقى و ٥١٣ لبنانى و٤٢٤ سودانى .

المذكرة الايضاحية:

١ - تستعرض هذه النصوص الأركان الموضوعية للهبة وهى الواهب والموهوب له ، والمحل والسبب .

٢ - أما الواهب ، فيجب ان يكون مالكا للموهوب ، وأن يكون أهلا للتبرع ، فالصغير والمحجور عليه لا يجوز لهما ان يهبا شيئا من مالهما ، وغير المالك لا يجوز له أن يهب مال غيره . وحكم هبة ملك الغير كحكم بيع ملك الغير البطلان النسبى لمصلحة الموهوب له وعدم النفاذ فى حق المالك الحقيقى ، وترد اجازة الموهوب له لتصحيح البطلان كما يرد اقرار المالك الحقيقى لتصحيح البطلان ، ولنفاذ الهبة فى حق هذا المالك .

والهبة فى مرض الموت تعتبر فى حكم الوصية ، تصح اذا كانت لغير وارث فيما يخرج من الثلث، ولا تصح اذا كانت لوارث الا باجازة الورثة.

ويلاحظ ان الشريعة الاسلامية (م٨٢ مرشد الحيران) والتقنين الحالي معها (م ٥٠ / ٧٢ مصرى) ، يسقطان ايجاب الواهب اذا مات قبل قبول الموهوب له . ولكن المشروع يعتبر الايجاب ملزما ويبقى قائما حتى بعد موت الموجب أو فقد أهليته ، وقد سبقت الاشارة الى ذلك .

٣ - أما المحل فيجب ان يستوفى الشروط العامة ، وقد نص المشروع (م ٦٦٨) على بطلان هبة الأموال المستقبلة بطلانا مطلقا تطبيقا لأحكام الشريعة الاسلامية . أما هبة مال معين موجود وقت الهبة وغير مملوك للواهب فهو هبة ملك الغير وحكمها البطلان النسبى كما قدمنا . ولم يعرض المشروع لهبة المال الشائع مكتفيا باستخلاص حكمه من القواعد العامة ، وقد تتعارض هذه المسألة مع أحكام الشريعة الاسلامية .

٤ - يبقى السبب . والسبب فى الهبة هو نية التبرع طبقا للمذهب القديم ، وهو الدافع الرئيسى للتبرع طبقا للمذهب الحديث ، وقد طبق لمشروع المذهب الحديث فى فروض ثلاثة :

(أ) اقتران الهبة بشرط مستحيل أو بشرط غير مشروع ، فان كان الشرط ليس هو الدافع للتبرع ، فانه يلغى وتصح الهبة وان كان هو الدافع بطلت الهبة لعدم مشروعية السبب . وعلى هذا جرى القضاء المصرى الفرنسى ، وقنن المشروع ما جرى عليه القضاء (م ٦٦٩) .

(ب) الهبات والهدايا التى تقدم للخطيب من الخطيب الآخر أو من أجنبى ، فهى ترد اذا فسخت الخطبة . وطلب

الواهب الرد مادام الشئ الموهوب قائما ويمكن رده بالذات ويمكن تعليل ذلك بأن سبب الهبة قد زال بفسخ الخطبة .

(جـ) شرط عدم التصرف ، ولا يكون صحيحا مالم يكن مبنيا على باعث مشروع ومقصورا على مدة معقولة (م ٦٧١ و ١١٩١ من المشروع)، والا كان السبب غير مشرع .

أحكام القضاء:

هبة الأموال المستقبلة . م ٤٩٢ مدني. بطلانها بطلانا مطلقا. علة ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم أول درجة بقضائه بصحة ونفاذ عقد حق الإنتفاع بشقه فى عقار سيتم تشييده مستقبلا على أنه هبة غير مباشرة لمال تحقق وجوده . مخالفة وخطأ فى تطبيق القانون . (مثال) .

إذا أجازت المادة ١٣١ من القانون المدني أن يكون محل الإلتزام شيئا مسقبلا - إلا أن المشرع لإعتبارات خاصة قد حرم ضروبا من التعامل فى الشئ المستقبل الذى لم يتحقق وجوده تضمنها نص المادة ٤٩٢ من القانون المدنى ورتب على ذلك بطلانها بما نص عليه فيها من أنه تقع هبة الأموال المستقبلة باطله وجعل هذا البطلان متعلقا بالنظام العام لا تلحقه الإجازة والمرجع فى ذلك هو ما تنطوى عليه هبة هذا النوع من الأموال من خطر إذ يندفع الواهب الى هبة مال مستقبل أكثر مما يندفع الى هبة مال تحقق وجوده مما حدا بالمشرع الى حمايته من هذا الإندفاع بإبطال هبته وهو ما أكدته المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون سالف الذكر بإعتبار ذلك تطبيقا لأحكام الشريعة

م ٤٩٢

الإسلامية التى تستلزم لصحة الهبه أن يكون الشئ الموهوب موجودا وقت العقد ومن ثم تعتبر هبة المعدوم غير صحيحه ومثل المعدوم ما هو في حكمه ومنها الأموال المستقبلة فتقع الهبة الواردة عليها باطلة بطلانا مطلقا لا تلحقه الإجازه لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن العقد الذى يحكم واقعة الدعوى المؤرخ ١٣ / ١٠ / ١٩٨٦ تبرع الطاعن بمقتضاه للمطعون ضده بصفته بحق الإنتفاع بشقه في العقار الذى سيتم تشييده مستقبلا على الأرض المملوكة له أى أن إرادته انصرفت لهبة حق انتفاع وارد على مال مستقبل لم يتحقق وجوده بعد مما يصيبه بالبطلان الذى لا تلحقه الإجازه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف هذا العقد على أنه هبة غير مباشرة لمال تحقق وجوده وقضى بتأييد الحكم الإبتدائي فيما قضى به من صحته ونفاذه والتسليم فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٤٢٥٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٥٧٨)

٢ ـ آثار الهبة

مادة ٤٩٣

اذا لم يكن الموهوب له قد تسلم الشئ الموهوب فان الواهب يلزم بتسليمه اياه وتسرى فى ذلك الاحكام المتعلقة بتسليم المبيع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٢ ليبى و٤٦١ سورى و٤٢٥ سودانى و٥٣٠ كويتى و ٦٣٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٦٧ اردنى .

أحكام القضاء :

الهبة متى كانت موصوفة بعقد آخر فان الملكية تنتقل بها بمجرد الايجاب والقبول ويكون للموهوب له أن يطلب تسليم الموهوب بناء على ماله من حق الملك فيه اذا كان يسلم اليه من قبل والهبة اذا كانت مشروطا فيها تأجيل التسليم فان ذلك لا يبطلها ولا تأثير له فى صحة انعقادها .

(نقض جلسة ٢٣/٥/١٩٤٠ س ٢٥مج فنى مدنى ص ١١٩٤)

مادة ٤٩٤

(١) لايضمن الواهب استحقاق الشئ الموهوب ، الا اذا تعمد اخفاء سبب الاستحقاق أو كانت الهبة بعوض . وفى الحالة الاولى يقدر القاضى للموهوب له تعويضا عادلا عما أصابه من الضرر . وفى الحالة الثانية لايضمن الواهب الاستحقاق الا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض . كل هذا مالم يتفق على غيره .

(٢) واذا استحق الشئ الموهوب حل الموهوب له محل الواهب فيما له من حقوق ودعاوى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٣ ليبى و٤٦٢ سورى و٦١٤ عراقى و ٥٢٢ لبنانى و٤٢٦ سودانى و٥٣١ كويتى و ٦٣٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٦٨ اردنى .

مادة ٤٩٥

(١) لايضـــمن الواهب خلو الشئ الموهوب من العيب.

(٢) على انه اذا تعمد الواهب اخفاء العيب ، أو ضمن خلو الشئ الموهوب من العيوب ، كان ملزما بتعويض الموهوب له عن الضرر الذى يسببه العيب ويكون كذلك ملزما بالتعويض اذا كانت الهبة بعوض على الا يجاوز التعويض فى هذه الحالة قدر ما أداه الموهوب له من هذا التعويض .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٤ ليبى و٤٦٣ سورى و٤٢٧ سودانى و٥٣٣ كويتى و ٦٤١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٧١ اردنى .

مادة ٤٩٦

لايكون الواهب مسئولا الا عن فعله العمد أو خطئه الجسيم .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٥ ليبى و٤٦٤ سورى و٦١٦ عراقى و ٤٢٨ سوداني.

المذكرة الايضاحية :

١ - يلتزم الواهب ، كما يلتزم البائع ، بنقل الملكية ولتسليم وبضمان الاستحقاق وبضمان العيب .

٢ - أما الالتزام بنقل الملكية فينفذ بالتسجيل اذا كان الموهوب عقارا كما فى البيع ، وتسليم العقار ليس ضروريا فى نقل ملكيته ، وينفذ فى المنقول بالقبض الحقيقى الكامل ، وقد سبق أن هبة المنقول لا تتم الا بالقبض ولكن القبض الواجب لتمام الهبة قد يكون حكميا ، أما القبض الواجب لنقل الملكية فلابد من أن يكون حقيقيا ، ويعتبر القبض حقيقيا اذا كان المنقول موجودا فى حيازة الموهوب له وقت الهبة ، ويتفق الواهب معه على أن يضع يده على الموهوب باعتباره مالكا دون حاجة لقبض جديد . أما اذا كان العكس ، وكان الموهوب فى يد الواهب واتفق مع الموهوب له أن يبقى فى يده على سبيل العارية أو

الايجار مثلا ، فهذا القبض الحكمي ، وأنـــه كانت تتم به الهبة ، لا ينقل الملكية .

٣ ـ ويلتزم الواهب بتسليم الموهوب ، والتسليم في المنقول ضروري لتمام الهبة ولنقل الملكية كما تقدم ، فهو ليس التزاما في هبة المنقول . بل هو ركن من أركان العقد ، أما في العقار فالتسليم التزام لا ركن ، لأن العقد يتم بورقة رسمية وتنتقل الملكية بالتسجيل مع جواز بقاء العقار في يد الواهب ، فيكون ملزما بتسليمه ، وتتبع القواعد التى سبق بيانها في البيع بشأن ما يجب تسليمه وطريقة التسليم وزمانه ومكانه ، أما النفقات فهي على الموهوب له ، مالم يوجد اتفاق آخر .

واذا هلك الموهوب قبل التسليم لسبب أجنبي ، فالهلاك على الموهوب له ، لأنه لم يدفع مقابلا حتى يسترده كما في البيع ، واذا كان الهلاك بخطأ الواهب كان مسئولا عن تعويض الموهوب له تعويضا عادلا . والخطأ الذى يسأل عنه الواهب لا يكون الا العمد أو الخطأ الجسيم (م٦٧٧ من المشروع)لأنه متبرع.

٤ ـ ويضمن الواهب استحقاق الموهوب ،ولكن ضمانه أخف من ضمان البائع ، فهو لا يضمن الا في حالتين :

(أ) اذا تعمد اخفاء سبب الاستحقاق ، ولا يكفى في ذلك ان يقرر للموهوب له أنه يملك الموهوب ، بل يجب ان يتعمد اخفاء سبب الاستحقاق ، كأن يخفي مستندا يثبت حق الغير في الموهوب أو يطمس علامات ظاهرة لحق ارتفاق على العقار الموهوب ومسئولية الواهب انما تكون عن الغش الذى ارتكبه ، فهو مسئول عن الضرر الذى أصاب الموهوب له بسبب هذا الغش ، سواء كان متوقعا أو غير متوقع .

م ٤٩٦

(ب) اذا كانت الهبة بعوض ، فان الواهب يكون ضامنا للاستحقاق ولو كان يجهل سببه ، ولكنه لايكون مسئولا الا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض ، أما اذا تعمد اخفاء سبب الاستحقاق ، فانه يكون مسئولا عن كل الضرر الذى أصاب الموهوب له كما تقدم ، ولو جاوز العوض .

ويجوز الاتفاق على اسقاط الضمان أو تخفيفه أو تشديده ولكن لايجوز للواهب ان يشترط اسقاط الضمان الذى يترتب على سوء نيته .

و اذا استحق الموهوب وكان للواهب حقوق قبل المستحق ، كما اذا كان قد باع الموهوب قبل الهبة ولم يقبض ثمنه ، فان الموهوب له يحل محل الواهب فى هذه الحقوق .

٥ - ولا يضمن الواهب العيب الا فى أحوال ثلاثة .

(أ) اذا تعمد اخفاءه .

(ب) اذا ضمن صراحة خلو الموهوب من العيوب ، وفى هاتين الحالتين يلزمه تعويض الموهوب له عن الضرر الذى لحقه بسبب العيب .

(جـ) اذا كانت الهبة بعوض ولم يتعمد اخفاء العيب ولم يضمن خلو الموهوب من العيوب ، فانه يضمن فى هذه الحالة بقدر ما أداه الموهوب له من العوض ، أما اذا تعمد الاخفاء أو ضمن الخلو من العيوب فانه يضمن كل الضرر حتى لو جاز العوض .

مادة ٤٩٧

يلتزم الموهوب له بأداء ما اشترط عليه من عوض سواء اشترط هذا العوض لمصلحة الواهب أم لمصلحة أجنبى أم للمصلحة العامة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٦ ليبى و٤٦٥ سورى و٦١٨ عراقى و ٥٣٤ كويتى و ٦٤٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

أحكام القضاء:

جواز إقتران الهبة بالتزام معين على الموهوب له . إخلاله بهذا الإلتزام . أثره . للواهب المطالبة بفسخ العقد . علة ذلك . المادتان ٤٨٦ ، ٤٩٧ مدنى.

مفاد المادتين ٤٨٦ ، ٤٩٧ من القانون المدنى أنه يجوز للواهب أن يفرض على الموهوب له إستخدام المال الموهوب فى أغراض معينة فإذا أخل بهذا الإلتزام جاز للواهب - تطبيقا للقواعد العامة فى العقود الملزمة للجانبين - المطالبة بفسخ العقد لأن الهبة بعوض - وأيا كان المقابل - عقد ملزم للجانبين .

(الطعن ٩٧٩ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣١٨)

م ٤٩٧

إشتراط الواهب على الموهوب له تخصيص المال الموهوب في غرض معين وقبول الموهوب له ذلك . أثره . عدم جواز التصرف في هذا المال لغير الغرض المخصص له في عقد الهبه . (مثال بشأن اشتراط المحافظة الواهبة على الجامعة الموهوب لها تخصيص الأرض الموهوبة للمنشآت الجامعية .

إذ كان الثابت من البند الثالث من عقد هبة الأرض محل التداعي الصادر من محافظة .... الى جامعة .... والمشهر بتاريخ ٣/٢/١٩٧٥ إشتراط الجهة الواهبة على الموهوب لها تخصيص هذه الأرض للمنشآت الجامعية والتزمت هذه الأخيره في البند الخامس منه بذلك ، وبالتالي اصبحت من الأموال التى لا يجوز التصرف فيها لغير الغرض المخصص لها في عقد الهبه .

(الطعن ٣٢٦٦ لسنة٦٠ق جلسة٢١/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٥١٨)

مادة ٤٩٨

اذا تبين ان الشئ الموهوب أقل في القيمة من العوض المشترط ، فلا يكون الموهوب له ملزما بأن يؤدى من هذا العوض الا بقدر قيمة الشئ الموهوب .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٧ ليبى و٤٦٦ سورى و ٥٣٥ كويتى .

مادة ٤٩٩

(١) اذا اشترط الواهب عوضا عن الهبة وفاء ديونه فلا يكون الموهوب له ملزما الا بوفاء الديون التى كانت موجودة وقت الهبة هذا مالم يتفق على غيره .

(٢) واذا كان الشئ الموهوب مثقلا بحق عينى ضمانا لدين فى ذمة الواهب ، أو فى ذمة شخص آخر ، فان الموهوب له يلتزم بوفاء هذا الدين ، مالم يوجد اتفاق على غير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٨ ليبى و٤٦٧ سورى و٦١٩ عراقى و ٥٢٣ لبنانى.

المذكرة الايضاحية:

١ ـ تحدد هذه النصوص التزامات الموهوب له ، والأصل ان هذا لا يلتزم بشئ . لأن الهبة تنزع له ، الا أن المشروع قد فرض ان المتعاقدين قد أرادا ان يتحمل الموهوب له بنفقات عقد الهبة (من كتابة ورسوم دمغة ورسوم تسجيل وغير ذلك) ومصروفات التسليم على نحو ما يلتزم به المشترى . بل ومصروفات التسليم أيضا (وهى التى يلتزم بهـا البائع لا المشترى) تفسيرا للهبة فى أيضا حدودها ، ولكن هذا لا يمنع

المتعاقدين من الاتفاق على أحكام أخرى ، كأن يتحمل الواهب مصروفات التسليم بل ومصروفات العقد والتسليم .

٢ ـ وقد تكون الهبة بعوض ، فيكون العوض التزاما فى ذمة الموهوب له ، وهو عادة أقل من الموهوب ، فان تبين انه أكبر فى القيمة فلا يكون الموهوب له ملزما أن يؤدى الا بقدر قيمة الموهوب (م ٦٨١ من المشروع) .

وقد يشترط العوض لمصلحة الواهب ، كأن يهب شخص مالاً لآخر ويشترط عوضا ان يرتب له ايرادا مدى الحياة لا يزيد عن ريع الموهوب أو يشترط لمصلحة أجنبى ، كما اذا كان هذا الايراد قد رتب لمصلحة شخص غير الواهب (وهذه صورة من صور الاشتراط لمصلحة الغير) ، أو يشترط لمصلحة عامة . كما اذا اشترط الواهب ان يصرف الموهوب له ريع الموهوب أو جزءا منه على جهة خيرية كمدرسة أو ملجأ أو مستشفى .

٣ ـ فاذا قام الواهب بتنفيذ التزامه من نقل ملكية الموهوب وتسليمه، كان له ان يطلب من الموهوب له ان ينفذ التزامه من الوفاء بالعوض ، فان امتنع الموهوب له جازت مطالبته بالتنفيذ أو الفسخ .

والذى تجوز له المطالبة بالتنفيذ هو الواهب دائما ، ومن بعده ورثته سواء أكان العوض مشترطا لمصلحة الواهب أم لمصلحة أجنبى أم لمصلحة عامة وللأجنبى كذلك ان يطالب بالتنفيذ وفقا لأحكام الاشتراط لمصلحة الغير لانه هو المستفيد وله حق مباشر

كما هو معروف ، أما المصلحة العامة فيمثلها الواهب طول حياته وهو الذى ينوب عنها فى المطالبة بالتنفيذ ، فان مات تولت السلطة المختصة ذلك ، ولها أن تطالب بأقساط العوض التى استحقت فى حياة الواهب .

والذى تجوز له المطالبة بالفسخ هو الواهب وحده ، أما الأجنبى والمصلحة العامة فليس لهما الا المطالبة بالتنفيذ، وللواهب ان يطالب بالفسخ، هو وورثته، من بعده ، اذا كان العوض لمصلحته . وله هو دون ورثته ، هذا الحق اذا كان العوض لمصلحة عامة ، لأن بالورثة مظنة ايثار مصلحتهم فى هذه الحالة ، أما اذا تمحض العوض لمصلحة أجنبى ، فلا يجوز للواهب المطالبة بالفسخ ولا يبقى الا التنفيذ ، يطلبه الواهب أو الأجنبى كما تقدم.

ولما كان العوض أقل عادة من الموهوب ، فان الفسخ فى الحالات التى يجوز فيها ، يلحق بالموهوب له غبنا ، ولذلك لا يسترد الواهب أو ورثته من الموهوب الا القدر الذى كان ينبغى ان يستخدم لأداء العوض ، ويرد هذا القدر نقدا حتى لو لم ترد الهبة على نقود ، ولما كان الحكم موضوعا لمصلحة الموهوب له ، فان هذا يستطيع ان يتنازل عنه وأن يختار الفسخ الكامل ، فيتخلص من الالتزام برد ما يقابل العوض اذا هو رد الموهوب ذاته فى الحالة التى يكون عليها وقت الرد .

٤ ـ وقد يشترط الواهب عوضا عن الهبة وفاء ديونه ، فاذا ورد الشرط فى عبارة مطلقة . انصرف الى الديون التى كانت موجودة وقت الهبة . لا التى جدت بعد ذلك .

م ٤٩٩

واذا كانت العين الموهوبة مثقلة بحق عيني (رهن رسمي ، أو رهن حيازة ، أو حق امتياز أو حق اختصاص) ضمانا لدين في ذمة الواهب أو في ذمة شخص آخر ، فالمفروض ان الواهب قد أراد من الموهوب له أن يدفع بهذا الدين كعوض للهبة ، مالم يوجد اتفاق على غير ذلك ، فاذا وفى الموهوب له الدين ، وكان في ذمة شخص آخر غير الواهب ، رجع على المدين الأصلي بما وفاه عنه كما كان يرجع الواهب .

والموهوب له ملزم على كل حال نحو الدائن بوفاء الدين كحائز للعقار حتى لو اشترط في الهبة ألا يكون ملتزما به ، ويرجع في هذه الحالة على الواهب ، أما اذا لم يشترط عدم التزامه بالدين ، فانه يكون بالنسبة للدائن في موقف المحال عليه ، ولكن المدين الأصلي يبقى ملتزما بالدين هو أيضا حتى يقر الدائن هذه الحوالة (أنظر م ٤٥٠ من المشروع) .

٢ ـ الرجوع فى الهبة

مادة ٥٠٠

(١) يجوز للواهب ان يرجع في الهبة اذا قبل الموهوب له ذلك .

(٢) فاذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب ان يطلب من القضاء الترخيص له في الرجوع . متى كان يستند في ذلك الي عذر مقبول ، ولم يوجد مانع من الرجوع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٨٩ ليبى و٤٦٨ سورى و٦٢٠ عراقى و ٤٢٩ سوداني و ٥٣٧ / ٢ كويتي و٦٤٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٧٦ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

فاذا لم يكن هناك تراض فلا يجوز للواهب الرجوع الا لعذر يقبله القاضى ويمتنع الرجوع اذا لم يوجد العذر المقبول .

أحكام القضاء :

الخطبة وان كانت تمهيدا للزواج وهى من مسائل الأحوال الشخصية الا أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين الآخر ـ ومنها الشبكة ـ ابان فترة الخطبة لا تعتبر من هذه المسائل لانها ليست ركنا من أركان الزواج ولا شرطا من شروطه اذ يتم الزواج

صحيحا بدونها ولا يتوقف عليها ، ومن ثم يكون النزاع بشأن تلك الهدايا بعيدا عن المساس بعقد الزواج وما هو متعلق به ، ويخرج بذلك عن نطاق الأحوال الشخصية ، وتعتبر الهدايا من قبيل الهبات ويسرى عليها ما يسرى على الهبة من أحكام في القانون المدنى، وقد أورد هذا القانون أحكام الهبة باعتبارها ماليا كسائر العقود واستمد أحكامها الموضوعية من الشريعة الاسلامية ، ومن ثم فالمعول عليه في حق الخاطب في استرداد الهدايا هو أحكام الرجوع في الهبة الواردة في المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى .

(نقض جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٦٣ س ١٤ مج فنى مدنى ص ٩٩٨)

الرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له - شرطه ان يستند هذا الرجوع الى عذر يقبله القاضى .

تشترط المادة ٥٠٠ من القانون المدنى للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له ان يستند الواهب في الرجوع الى عذر يقبله القاضى . فاذا كان ما تعلل به الطاعن لتبرير حقه في الرجوع عن تنازله عن الأجرة من وقوعه في غلط قد ثبت فساده كما أن ما يدعيه من أن دين الأجرة غير قابل للانقسام غير صحيح في القانون لأن دين الأجرة وان كان أصلا للمورث الا انه مادام بطبيعته قابلا للانقسام فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية ، اذا كان ذلك ، فان العذر الذى استند اليه الطاعن لتبرير حقه في الرجوع في اقراره بالتنازل يكون منتفيا .

(الطعن ٤١٣ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٥ س ١٦ ص ١٢٧٨)

م ٥٠٠

حق الخاطب والواهب فى استرداد هدايا الخطبة يخضع لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى وتشترط المادة المذكورة للرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب فى الرجوع الى عذر يقبله القاضى ، واذ كانت محكمة الموضوع قد أعملت حكم هذه المادة وانتهت - فى حدود سلطتها التقديرية - الى عدم أحقية الطاعن فى استرداد الشبكة والهدايا ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٦٢ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٢٦/ ٥/ ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٩٤٨)

يجوز للواهب طبقا لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى الرجوع فى الهبة اذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو استند الى عذر يقبله القاضى الا اذا وجد مانع من الرجوع فى الهبة وقد حددت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته موانع الرجوع فى الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة « هـ » وهو « اذا كانت الهبة لذى رحم محرم » ، ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاما بغير تخصيص ، مطلقا بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرومية ومنها هبة الوالد لولده ، اذ هى هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصدور الهبة ذاتها ، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له ، أما القول باخراج هبة الوالد لولده من حكم الفقرة «هـ» سالفة الذكر بحيث يجوز الرجوع فيها طبقا لقواعد الشريعة الاسلامية التى استمد منها القانون

المدنى الأحكام الموضوعية في الهبة ، فانه يكون تقييدا لمطلق النص بدون قيد وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز.

(الطعن ١٨١ لسنة ٣٩ق جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ١١٦٥)

الهدايا التى تقدم فى فترة الخطبة . هبة . إستردادها . شرطه . إستناد الواهب الخاطب إلى عذر يقبله القاضي مع إنتفاء موانع الرجوع .م٥٠٠ مدنى .

الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين للآخر إبان الخطبة ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسرى عليها ما يسرى على الهبة من أحكام في القانون المدنى ، ومنها أن حق الخاطب الواهب فى إسترداد هذه الهدايا يخضع وعلي ما جرى به قضاء هذه المحكمة لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة ٥٠٠ من القانون المدنى التى تشترط لهذا الرجوع فى حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب إلى عذر يقبله القاضى وألا يوجد مانع من موانع الرجوع .

(الطعن ٢٠٠٣ لسنة ٥١ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٥ س٣٦ ص١٢٠١)

الرجوع فى الهبة . شرطه . م٥٠٠ مدنى الهبة لذى رحم محرم . من موانع الرجوع فيها . الفقرة هـ من المادة ٥٠٢ مدنى . نص عام مطلق . أثره . سريانه على هبة الوالد لولده . عدم جواز الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له .

م ٥٠٠

لما كان يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى الرجوع فى الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو استند إلى عذر يقبله القاضى إلا إذا وجد مانع من الرجوع فى الهبة ، وكانت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته قد عددت موانع الرجوع فى الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة هـ إذا كانت الهبة لذى رحم محرم ، وقد جاء النص عاماً بغير تخصيص ، مطلقاً بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرمية ومنها هبة الوالد لولده إذ هى هبات لازمة لتحقق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصدور الهبة ذاتها فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له ، أما القول بأن نص المادة ٥٠١ من القانون المدنى حدد الأعذار المقبولة للرجوع فى الهبة وجاء عاماً فلا يخصص بما تضمنه نص المادة ٥٠٢ من القانون ذاته من موانع الرجوع في الهبة فإنه يكون تقييداً لمطلق نص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى بدون قيد وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز .

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥٧ق جلسة ٢٦/ ١٢/ ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٤٦٥)

هدايا الخطبة . من قبيل الهبات . الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات . العدول عنها لا يؤدى إلى إنعدام السبب بعد أن تحقق . بقاء الهبة صحيحة رغم العدول عن الخطبة.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين للآخر ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسرى

عليها ما يسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى ومن ثم فإذا كانت الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات باعتبارها الباعث الدافع على التبرع فإن العدول عنها من جانب الخاطب لا يمكن أن يؤدى إلى انعدام هذا السبب بعد أن تحقق وتظل الهبة صحيحة قائمه رغم العدول عن الخطبة.

(الطعن٨٧٥٧ لسنة٦٤ق - جلسة١٥/٥/١٩٩٦س٤٧ ص ٨٠٠)

الهدايا التى تقدم فى فترة الخطبة . هبه استردادها . شرطة . استناد الواهب إلى عذر يقبله القاضى . انتهاء الحكم صحيحاً إلى ان العدول عن الخطبة كان بسبب يرجع للمطعون ضده وبعدم أحقيته فى الرجوع فى الهبة فيما تعلقت بها من هدايا . اعتباره الشبكة جزءاً من المهر وقضاؤه باحقيته . خطأ.

وإذ كان حق الخاطب فى استرداد تلك الهدايا يخضع لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى وكانت المادة المذكورة تشترط للرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب فى الرجوع إلى عذر يقبلة القاضى وكان الحكم المطعون فيه وإن انتهى صحيحاً إلى أن العدول عن الخطبة كان بسبب يرجع إلى المطعون ضده وقضى لذلك بعدم أحقيته فى الرجوع فى هبته التى تعلقت بها هدايا الخطبة مما كان لازمة . والشبكة أيضاً من الهدايا أن يقضى أيضاً بعدم أحقيته فى استردادها وإذ خالف هذا النظر واعتبر الشبكة جزءاً من المهر استناداً إلى عرف لم يبين مصدره وإلى ما ورد بمذكرة شقيق الطاعن وقضى لذلك بأحقيته فى استردادها مع

أن ما ورد بتلك المذكرة لا يؤدى إلى ما استخلصه منها فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال.

(الطعن ٨٧٥٧لسنة٦٤ ق ـ جلسة١٥ / ٥ / ١٩٩٦ س٤٧ص٨٠٠)

هدايا الخطبة . من قبيل الهبات . حق الخاطب فى استردادها . خضوعه لأحكام الرجوع فى الهبة المقررة فى القانون المدنى .

المقرر ـ فى قضاء هذه المحكمة ـ أن الخطبة وإن كانت تمهيداً للزواج وهو من مسائل الأحوال الشخصية ، إلا أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين للآخر ـ ومنها الشبكة ـ إبان فترة الخطبة ، لا تعتبر من هذه المسائل لأنها ليست ركناً من أركان الزواج ولا شرطاً من شروط صحته ، إذ يتم الزواج صحيحاً بدونها ، ولا يتوقف عليها ، ومن ثم يكون النزاع بشأن تلك الهدايا بعيداً عن المساس بعقد الزواج وما هو متعلق به ويخرج ذلك عن نطاق الأحوال الشخصية وتعتبر هذه الهدايا من قبيل الهبات ويسرى عليها ما يسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى وقد أورد هذا القانون أحكام الهبة بإعتبارها عقداً مالياً كسائر العقود واستمد أحكامها الموضوعية من أحكام الشريعة ، ومن ثم فإن حق الخاطب فى استرداد تلك الهدايا يخضع لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى القانون المدنى فى المادة ٥٠٠ وما بعدها .

(الطعن ٥٢٠٨لسنة٦٦ق ـجلسة٨/ ٧/ ١٩٩٧ س٤٨ ص١٠٨٣)

الرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له . شرطه . استناد الواهب إلى عذر يقبله القاضى وانتفاء المانع

من الرجوع . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير العذر الذى يبيح للواهب الرجوع فى الهبة متى أوردت فى حكمها الأسباب السائغة الكافية لحمل قضائها . مثال بشأن صحة حكم بإسترداد الشبكة لعدول الخطيبة عن الخطبة دون مسوغ.

إذ كان يشترط للرجوع فى الهبة - فى حالة عدم قبول الموهوب له -أن يستند الواهب إلى عذر يقبله القاضى ، وألا يوجد مانع من موانع الرجوع ، وهذا العذر الذى يبيح للواهب الرجوع فى الهبة من المسائل التقديرية التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دامت قد أوردت فى حكمها الأسباب السائغة التى تكفى لحمل قضائها سواء فى قبول ذلك العذر أو عدم قبوله ، لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع قد أعملت هذه المادة - ٥٠٠ من القانون المدنى - وانتهت إلى أحقية المطعون ضده فى استرداد الشبكة التى قدمها لخطوبته لما رأته - فى حدود سلطتها التقديرية - وللأسباب السائغة التى أوردتها من أن العدول عن الخطبة كان بسبب إعراض الخطيبة وأبيها دون مسوغ عن السير فى إتمام الزواج ومن توافر العذر المقبول الذى يبرر رجوع المطعون ضده فى هبته فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(الطعن٥٢٠٨لسنة٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/٧/٨ س٤٨ ص١٠٨٣)

مادة ٥٠١

يعتبر بنوع خاص عذرا مقبولا للرجوع فى الهبة :

(أ) ان يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب ، أو نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا الاخلال جحودا كبيرا من جانبه .

(ب) ان يصبح الواهب عاجزا عن ان يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية ، وأن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير .

(جـ) ان يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا الى وقت الرجوع ، أو ان يكون للواهب ولد يظنه ميتا وقت الهبة فاذا به حى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٠ ليبى و٤٦٩ سورى و ٦٢١ عراقى و ٥٢٤ لبنانى و٤٣٠ سودانى و ٥٣٨ كويتى و٦٤٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٧٧ اردنى .

مادة ٥٠٢

يرفض طلب الرجوع فى الهبة اذا وجد مانع من الموانع الآتية :

(أ) اذا حصل للشئ الموهوب زيادة متصلة موجبه لزيادة قيمته فاذا زال المانع عاد حق الرجوع .

(ب) اذا مات أحد طرفى عقد الهبة .

(جـ) اذا تصـــرف الموهوب له فى الشئ الموهوب تصرفا نهائيا . فاذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب ، جاز للواهب ان يرجع فى الباقى .

(د) اذا كانت الهبة من أحد الزوجين للآخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية .

(هـ) اذا كانت الهبة لذى رحم محرم .

(و) اذا هلك الشئ الموهوب فى يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبى لايد له فيه أو بسبب الاستعمال ، فاذا لم يهلك الا بعض الشئ ، جاز الرجوع فى الباقى .

(ز) اذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة .

(ح) اذا كانت الهبة صدقة أو عملا من أعمال البر .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩١ ليبى و٤٧٠ سورى و٦٢٣ عراقى و ٥٣٠ لبنانى و٤٣١ سودانى و ٥٣٩ كويتى و٦٤٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٧٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

واذا طلب الواهب الفسخ وقدم لذلك عذرا مقبولا فان القاضى بالرغم من ذلك لا يحكم بالفسخ اذا وجد مانع من موانع الرجوع فى الهبة بخلاف الفسخ بالتراضى فلا يحول بالبداهة دونه مانع . وموانع الرجوع معروفة فى الشريعة الاسلامية نقلها المشروع كما هى .

أحكام القضاء :

أحكام رجوع الواهب فى الهبة :

الهبة لذى رحم محرم . من موانع الرجوع فيها . الفقرة هـ من المادة ٥٠٢ مدنى . نص عام مطلق . سريانه على هبة الوالد لولده . عدم جواز الرجوع فيها .

يجوز للواهب طبقا لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى الرجوع فى الهبة اذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو استند الى عذر يقبله القاضى الا اذا وجد مانع من الرجوع فى الهبة وقد

م ٥٠٢

حددت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته موانع الرجوع في الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة « هـ » وهــو « اذا كانت الهبة لذى رحم محرم » ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاما بغير تخصيص مطلقا بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرومية ومنها هبة الوالد لوالده ، اذ هى هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصدور الهبة ذاتها ، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له أما القول باخراج هبة الوالد لولده من حكم الفقرة « هـ » سالفة الذكر بحيث يجوز الرجوع فيها طبقا لقواعد الشريعة الاسلامية التى استمد منها القانون المدنى الأحكام الموضوعية فى الهبة فانه يكون تقييدا لمطلق النص بدون قيد وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز .

(الطعن ١٨١ لسنة٣٩ ق جلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص١١٦٥)

تعليق الهبة على شرط فاسخ ـ تحقق الشرط ـ أثره ـ جواز استرداد الواهب ما وهبه ـ لا يجوز للموهوب له التمسك بقيام مانع من الرجوع فى الهبة ـ علة ذلك .

الالتزام فى عقد الهبة ـ شأنه شان سائر العقود ـ قد يكون معلقا على شرط فاسخ ، فاذا تحقق الشرط ترتب على ذلك زوال الالتزام وجاز للواهب ان يسترد ما وهبه ولا يشترط فى هذه الحالة ان يستند الواهب الى عذر مقبول وانما يكفى تحقق الشرط ، كما لا يجوز للموهوب له أن يتمسك بقيام مانع من الرجوع فى الهبة لأن العقد شريعة المتعاقدين ويجب عليهما تنفيذ ما اشتمل عليه ويقوم مقام القانون فى تنظيم العلاقة بينهما ، بل هو

م ٥٠٢

ينسخ القانون فى دائرة النظام العام والآداب . ولما كانت محكمة الموضوع بما لها من سلطة تفسير العقود قد استظهرت - للأسباب السائغة السابق بيانها ان الدولة وهبت جمعية الاقتصاد لموظفى البريد التى يمثلها الطاعن المبلغ موضوع النزاع هبة معلقة على شرط فاسخ هو عدم استحقاق مستخدمى المصلحة الخارجين على الهيئة والمؤقتين لمكافآت من قبل الدولة ، وان هذا الشرط قد تحقق بصدور القانون رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٥٣ الذى حمل الدولة بالمكافآت المستحقة لهم ، ورتب الحكم على ذلك قضاءه برد المبلغ الموهوب فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٥١ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص٧٧٣)

الرجوع فى الهبة عند فسخ الخطبة . شرطه . قيامه على أسباب تبرره .

مجرد فسخ الخطبة لا يعد بذاته عذراً يسوغ للخاطب الرجوع فى الهبة إلا إذا كان هذا الفسخ قائماً على أسباب تبرره.

(الطعن٢٠٠٣لسنة٥١ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٥س٣٦ ص١٢٠٠)

البيع المقصور على أشخاص معينين لاعتبارات تتعلق بشخصية المشترى أو لمصالح اجتماعية وسياسية . تصرف ذو طابع خاص . اعتباره متراوحاً بين البيع والهبة والصلح . عدم جواز الشفعة فيه .

(الطعن٣١٦٠لسنة ٥٨ق-جلسة٢٨ / ٥ / ١٩٩١ س٤٢ ص١٢٢١)

الحكم بعدم جواز رجوع الواهب فى الهبة لقيام مانع من موانع الرجوع المنصوص عليها فى الفقرة هـ من المادة ٥٠٢ مدنى ولو قام لديه عذر مقبول . دعامة كافية لحمله . النعى على الحكم بالتناقض لما استطرد إليه تزيداً . غير منتج .

إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه لا يجوز للطاعن الرجوع فى الهبة لقيام مانع من موانع الرجوع المنصوص عليها فى المادة ٥٠٢/هـ من القانون المدنى ولو قام لديه عذر مقبول ، وهى دعامة كافية لحمل قضائه ، ولا يؤثر فى الحكم ما تزيد فيه من أن الإقرار الصادر من المطعون ضدهم الثلاثة الأول يفيد أن الهبة إقتصرت على الثمن وأنه إتفاق مستقل بشأن إستغلال العقار ، ومن ثم فإن النعى على الحكم بالتناقض يكون غير منتج ولا جدوى فيه .

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥٧ جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٦ س ٤٦ ص ١٤٦٥)

اشتراط الواهب على الموهوب له تخصيص المال الموهوب فى غرض معين وقبول الموهوب له ذلك . أثره . عدم جواز التصرف فى هذا المال لغير الغرض المخصص له فى عقد الهبة .(مثال بشأن اشتراط المحافظة الواهبة على الجامعة الموهوب لها تخصيص الأرض الموهوبة للمنشآت الجامعية) .

إذا كان الثابت من البند الثالث من عقد هبة الأرض محل التداعى الصادر من محافظة .... إلى جامعة ...... والمشهر بتاريخ ١٩٧٥/٢/٣ إشتراط الجهة الواهبة على الموهوب لها تخصيص هذه الأرض للمنشآت الجامعية وإلتزمت هذه الأخيرة فى

البند الخامس منه بذلك وبالتالى أصبحت من الأموال التى لا يجوز التصرف فيها لغير الغرض المخصص لها فى عقد الهبة .

(الطعن ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٥١٨)

هدايا الخطبة . من قبيل الهبات . الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات . العدول عنها لا يؤدى إلى إنعدام السبب بعد أن تحقق . بقاء الهبة صحيحة رغم العدول عن الخطبة .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين للآخر ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسرى عليها ما يسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى ومن ثم فإذا كانت الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات بإعتبارها الباعث الدافع عن التبرع فإن العدول عنها من جانب الخاطب لا يمكن أن يؤدى إلى إنعدام هذا السبب بعد أن تحقق وتظل الهبة صحيحة قائمة رغم العدول عن الخطبة .

(الطعن ٨٧٥٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٨٠٠)

مادة ٥٠٣

(١) يترتب على الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي ان تعتبر الهبة كأن لم تكن .

(٢) ولايرد الموهوب له الثمرات الا من وقت الاتفاق على الرجوع ، أو من وقت رفع الدعوى ، وله ان يرجع بجميع ماأنفقه من مصروفات ضرورية ، أما المصروفات النافعة فلايجاوز في الرجوع بها القدر الذى زاد في قيمة الشئ الموهوب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٢ ليبي و ٤٧١ سوري و ٦٢٤ عراقي و ٥٢٥ لبناني و ٤٣٣ سوداني و ٥٤١ كويتي .

أحكام القضاء:

الحكم برجوع الوالد عن الهبة الصادرة لوالده بمبلغ من النقود لشراء شهادات استثمار بمقتضى الواهب فوائدها . استناد الحكم في قضائه الى أن عدم أداء الموهوب له الفوائد الى الواهب يعتبر جحودا كبيرا منه .لا خطأ . لا محل بعد ذلك لبحث اعسار الواهب .

(الطعن ٤٩ لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٧٧٨)

م ٥٠٣

الرجوع فى الهبه . شرطه . م ٥٠٠ مدنى . الهبة لذى رحم محرم . من موانع الرجوع فيها . الفقرة هـ من المادة ٥٠٢ مدنى. سريان النص على الهبة لبنات الإبن. عدم جواز رجوع الواهب فيها بغير تراضيهن .

لما كان يجوز للواهب طبقا لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى الرجوع فى الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له . أو استند الى عذر يقبله القاضى ، إلا إذا وجد مانع من الرجوع فى الهبة ، وكانت المادة ٥٠٢ من القانون المدنى قد عددت موانع الرجوع فى الهبه . ومن بينها ما نصت عليه الفقرة « هـ » من انه « إذا كانت الهبة لذى رحم محرم » ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاما بغير تخصيص ، مطلقا بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرمين إذ هى هبات لازمة لتحقق غرض الواهب منها ـ وهو صلة الرحم ـ بصدور الهبة ذاتها ، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له . ولما كان المقرر شرعا ان بنات الإبن يعتبرون رحما محرما ، فإنه لا يجوز للطاعن الرجوع فى الهبة الصادرة منه للمطعون ضدهن الخمس الأول ، مما يعتبر معه العقد المشهر فى ١٩٦٥/٩/٤ برقم ٢٦٦٦٧ توثيق الأسكندرية بيعا صحيحا ناقلا لملكية العقار الكائنة به شقة النزاع للمطعون ضدهن الخمس الأول .

(الطعن ٥٤٤ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ س ٣٥ ص ٢٢٤١)

م ٥٠٣

الهبة التي يشترط فيها المقابل . عدم اعتبارها من التبرعات المحضة الواجب توثيقها بعقد رسمي . اشتمال العقد على التزامات متبادلة بين طرفيه . اعتباره عقداً غير مسمى لا تجب له الرسمية ولا يجوز الرجوع فيه ولو وردت ألفاظ التنازل والهبة والرجوع .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ـ أن الهبات التي يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التي يجب أن توثق بعقد ـ رسمي . فاذا كان العقد مشتملا على التزامات متبادله بين طرفيه، فانه لا يكون عقد تبرع كما انه لا يعد بيعا ولامعاوضة ، وانما هو عقد غير مسمي فلا تجب له الرسمية ولا يجوز الرجوع فيه ، وذلك على الرغم مما قد يكون وارد فيه من الفاظ التنازل والهبه والتبرع . لان كل هذه الالفاظ انما سيقت لبيان الباعث على التصرف ولا تؤثر علي كيان العقد .

(الطعن ١٩٤١ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٧٣٥)

تراضي الواهب مع الموهوب له على الرجوع في الهبة . إقالته منها بإيجاب وقبول جديدين . أثره . إعتبار الهبة كأن لم تكن . المادتان ٥٠٠ / ١ و ٥٠٣ / ١ مدني .

مفاد الفقرة الأولى من المادتين ٥٠٠ و ٥٠٣ من القانون المدنى انه إذا أراد الواهب الرجوع في الهبة وتراضى معه الموهوب له على هذا الرجوع فإن هذا يكون اقالة من الهبة تمت بإيجاب وقبول جديدين . غير أن الإقالة ـ بنص

م ٥٠٣

القـــانون ـ لها أثر رجعى فتعتبر الهبة كأن لم تكن . لما كان ذلك. وكان الثابت ان الطاعن قد أقام دعواه بطلب الرجوع فى الهبة الصادرة منه للمطعون ضدهم الثلاثة الأول ومثل المطعون ضده الثالث أمام محكمة الإستئناف وسلم بطلبات الطاعن فقد تم التراضى بينهما على الرجوع فى الهبة فتعتبر الهبة كأن لم تكون بالنسبة له وإذ لم يعمل الحكم المطعون فيه أثر ذلك التراضى فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مما جره الى الخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن١٢٩٦لسنة٥٧ق جلسة٢٦/١٢/١٩٩٥س٤٦ ص١٤٦٦)

مادة ٥٠٤

(١) اذا استـولى الواهب على الشئ الموهوب ، بغيـر التراضى أو التقاضى ، كان مسئولا قبل الموهوب له عن هلاك الشئ سواء كان الهلاك بفعل الواهب أو بسبب أجنبى لايد له فيه أو بسبب الاستعمال .

(٢) أما اذا صدر بالرجوع في الهبة وهلك الشئ فى يد الموهوب له بعد اعذاره بالتسليم ، فيكون الموهوب له مسئولا عن هذا الهلاك ، ولو كان الهلاك بسبب أجنبى .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٣ ليبى و٤٧٢ سورى و٦٢٥ عراقى و ٤٣٤ سوداني و ٥٨١ اردني .

المذكرة الايضاحية :

١ - اذا تم الرجوع فى الهبة، بالتراضى أو بالتقاضى، كان هذا فسخا لها وكان للفسخ أثر رجعي، فتعتبر الهبة كأن لم تكن ويلاحظ ما يأتي :

(أ) يجب على الموهوب له أن يرد الشئ الموهوب الى الواهب ، فان هلك قبل الرد بعد اعذاره بالتسليم كان مسئولا عن الهلاك حتى لو كان بسبب أجنبى على أن الموهوب يعود

للواهب مثقلا بما كسبه الغير حسن النية من حقوق ، ولا الرجوع من الواهب على الموهوب له بسبب هذه الحقوق .

(ب) يجب على الموهوب له أن يرد الثمرات من وقت التراضي ، أو من وقت رفع الدعوى ، وله ان يسترد جميع المصروفات الضرورية وأقل القيمتين من المصروفات النافعة .

٢ ـ أما اذا لم يرجع الواهب في الهبة ، فهي لازمة كما تقدم ، ولا يجوز ان يسترد الواهب الشئ الموهوب ، ولو فعل لأجبر على اعادته للموهوب له ، فان هلك في يد الواهب كان مسئولا عن التعويض ، حتى لو كان الهلاك بسبب أجنبي أو بسبب الاستعمال .

أحكام القضاء :

دفع الموهوب له بهلاك المال الموهوب بما يمتنع معه رجوع الواهب عن الهبة . وقوع عبء اثباته على الموهوب له .

(الطعن ٩٤لسنة٤٣ ق ـ جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص٧٧٨)

مؤدى ما نصت عليه المادتان ٢٤ مكررا ١ / ٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديله بالقانون ٢١٨ لسنة ١٩٥١ و ٤ من القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أنه ابتداء من سنة ١٩٥١ لا يدخل في وعاء الضريبة العامة للمتصرف اليه ايرادات الهبات بين الأصول والفروع التي تمت في السنوات الخمس السابقة على السنة الخاضع ايرادها للضريبة وتبقى في وعاء الضريبة العامة للمتصرف .

(الطعن ٤٤٨ لسنة٣١ ق ـ جلسة ٦ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ ص٥١٨)

م ٥٠٤

أسباب الحكم الخارجة عن نطاق الدعوى وغير لازمة للفصل فيها - لا تحوز حجية الشئ المقضى به - النعى عليها غير منتج مثال بشأن هبة .

اذا كان الواقع ان المطعون عليه أقام الدعوى ضد الطاعن بطلب المبلغ الموهوب وأن الطاعن لم يطلب من محكمة الموضوع الترخيص له فى الرجوع فى الهبة ، ولم يتناقش الطرفان فى هذه المسألة ، فان ما جاء بأسباب الحكم من عدم جواز الرجوع فى الهبة يكون خارجا عن نطاق الدعوى وغير لازم للفصل فيها ، ومن ثم لا يحوز حجية الشئ المقضى به ويكون النعى على الحكم بأنه قضى بما لم يطلبه الخصوم - غير منتج ولا جدوى منه .

(الطعن ١٤٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٤٧٤)

حق الواهب فى استرداد المال الموهوب فى حالة تحقق الشرط الفاسخ الذى علق عليه الالتزام - أساسه دعوى الفسخ عدم خضوعها للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٨ مدنى .

حق الواهب فى استرداد المال الموهوب فى حالة تحقق الشرط الفاسخ للهبة يقوم على أساس استرداد ما دفع بغير وجه حق وقد أكدت المادة ١٨٢ من القانون المدنى هذا المعنى بنصها على أنه يصح استرداد غير المستحق اذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام زال سببه بعد أن تحقق ، الا أنه لما كان الثابت أن المطعون عليه رفع دعواه بطلب رد المبلغ الموهوب . وكان الطاعن قد نازعه فى ذلك وكان رد المبلغ لا يقضى به فى هذه الحالة الا كأثر من الآثار المترتبة على انفساخ العقد طبقا للمادة ١٦٠ من القانون

م ٥٠٤

المدنى التى تقضى بأنه اذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التى كان عليها قبل العقد . وكانت دعوى الفسخ لا تخضع للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى ولا تقادم الا بمضى خمس عشرة سنة ، فانه طالما يكون للواهب ان يرفع هذه الدعوى فانه يكون له أن يطالب بالآثار المترتبة عليها ومنها رد المال الموهوب ، اذ لا يكون هذا المال مستحق الأداء ممكنا المطالبة به الا بعد تقرير الفسخ ، اذ كان ذلك فان النعي على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس.

(الطعن ٣٥١ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٧٧٣)

الفصل الرابع

الشركة

مادة ٥٠٥

الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالي ، بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٤ ليبى و٤٧٣ سورى و٦٢٦ عراقى و ٨٤٤ لبنانى و٦٥٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية:

١ ـ يتميز هذا التعريف عن تعريف التقنين المصرى بأنه يعتبر عناصر الشركة وخصائصها الأساسية ، فيذكر أنها تكوين رأس مال مشترك من مجموع حصص الشركاء بقصد تحقيق غرض اقتصادى . وهو بذلك يميز الشركة عن الجمعية التى يقصد بها عادة تحقيق غايات اجتماعية أو أدبية ، أو غيرها من الأغراض العامة التى لا شأن لها بالكسب المادى ، على أنه لما كانت بعض

الجمعيات ، دون أن تقوم بعمليات صناعية أو تجارية ، ودون أن توزع أرباحا بين أعضائها ، تسعى الى تحقيق غرض اقتصادى ، كالجمعية الزراعية الملكية ، اتحاد الصناعات (راجع تعريف الجمعية فى المادة ٨٦ من المشروع) ، فان المشروع يبين فى التعريف السابق أن الغرض من الشركة هو استغلال رأس المال للحصول على ما يدره من الأرباح وتوزيعها بين الشركاء . والواقع ان الفقه والقضاء جريا على أن توزيع الأرباح الناتجة عن العمل المشترك هو القصد الأساسى من قيام الشركة . كما أضاف المشروع عبارة « اقتسام الخسائر المحتملة » ، لأن النية فى الاشتراك والتعاون ، عن طريق قبول أخطار معينة واقتسام الخسائر التى قد تنتج عن العمل المشترك هى من صلب عقد الشركة .

٢ ـ وتتبين من هذا التعريف أيضا الأركان الموضوعية لعقد الشركة . وهى على قسمين : الأركان العامة فى كل العقود والأركان الخاصة بعقد الشركة أما الأركان العامة ، فيجب ان تتوافر للشركة كل الأركان العادية للعقد : الرضاء ، والمحل ، والسبب . وقد أوردت بعض التقنينات (كالتقنين الفرنسى م ١٨٣٣ والتقنين الايطالى ١٦٩٨ ، والتقنين الهولندى م ١٦٥٦ ، والتقنين الأسبانى م ١٦٦٦) نصوصا خاصة بهذه الأركان . لكن المشروع لم ير حاجة لايراد مثل هذه النصوص لانها ليست الا تكرارا لا فائدة فيه للقواعد العامة ، والشركة ، كغيرها من العقود ، تخضع من حيث تنظيم أركانها للمبادئ العامة الواردة فى باب الالتزامات » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة تعريف عقد الشركة

فالشركة عقد مسمي بمقتضاه يلتزم شخصان او اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال او عمل واقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح او خسارة ويتميز القانون المدني المصرى بأنه قد عرف الشركة بموجب نص قانوني .

وقد إقتبست بعض التشريعات العربية هذا التعريف من ذلك المادة ٤٤٤ ليبي والمادة ٦٥٤ من قانون المعاملات لدولة الإمارات العربية والمادة الأولى من قانون الشركات البحريني رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٥ .

ولقد تصدى القضاء لتعريف عقد الشركة :

الشركة على ما هي معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما يقتضى لزوما قيام الشركة بشخصين فى الأقل .

(الطعن ٤٠٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧١س٢٢ ص ٦٣٣)

كما عرفها قضاء النقض فى حكم حديث بأنها :

الشركة على ما هى معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم

حصه من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما مفاده ان إشتغال الشريك فى شركات الأشخاص ليس ركنا من الأركان الموضوعية لقيام الشركة الا اذا كانت حصته مجرد عمل فلا تثريب عليه ان يكون قائما بأعمال خارجه عن نشاطها وكان الحكم المطعون فيه قد ساق للتدليل على صورية عقد شركة التضامن المؤرخ ١ / ٩ / ١٩٧٩ قرائن منها ان هذا العقد لم يشهر قانونا وان الشريكين غير متفرغين للعمل بالشركة وكلا منهما يشتغل بعمل خارج عن نشاطها ، فإنه يكون قد إستند الى قرينه معيبه ضمن قرائن أخرى متساندة استدل بها مجتمعه على عدم جدية الشركة - مثار النزاع بما لا يبين منه أثر كل واحده منها فى تكوين عقيدة المحكمة ، ويكون مشوبا بالفساد فى الإستدلال .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٥٩ ق ـ جلسة ١ / ٤ / ١٩٩٦س٤٧ص٦٢٠)

تمييز عقد الشركة عن الجمعية:

بينا تعريف القانون المدنى للشركة أما الجمعية فهى جماعة من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية التى لا تهدف الى تحقيق الربح المادى ـ وإنما تسعى من وراء نشاطها الى تحقيق أغراض اجتماعية أو ثقافية .

وعلى هذا يتضح ان الجمعية وإن اتفقت مع الشركة [١] فى تكونها من أشخاص طبيعيين أو اعتباريين ، وفى تمتعها قانونا بالشخصية الإعتبارية ، (م ٥٢ مدنى ، المادة ٥٠٦ مدنى) وفى

---

(١) راجع فى هذا الشركات التجارية للدكتور محمد بهجت عبد الله ص ١٩ وراجع الدكتور على يونس الشركات التجارية ص ٥ .

ادارتها بطريقة تتشابه مع الشركة خاصة شركة المساهمة ، الا ان الإختلاف الأساسى بين الجمعية والشركة يكمن فى غرض كل منهما ، فبينما تسعى الشركة الى تحقيق ربح مادى ، بإعتبارها تقوم على إدارة مشروع اقتصادى ، تسعى الجمعية الى تحقيق أهداف أخرى اجتماعية أو دينية أو ثقافية ، بعيدة عن تحقيق الربح المادى ، حقا انه قد يصاحب نشاط الجمعية تحقيق ربح أو فائض فى بعض السنوات ، ولكن ذلك لا يؤثر على طبيعتها ولا يؤدى الى إعتبارها شركة ، لان الربح لم يكن أساسا من أهدافها.

وقد ثار خلاف حول المقصود بالربح فيتجه رأى موسع الى انه كل فائدة تعود على الأعضاء سواء كانت فائدة إيجابية أو سلبية بينما ذهب رأى آخر مضيق الى ان الربح هو المبلغ النقدى الذى يوزع على الأعضاء فى نهاية السنة المالية وهناك رأى وسط بين الرأيين السابقين .

وتختلف الشركة عن الجمعية فى النظام القانونى الذى يحكم كل منهما حيث تخضع الشركات التجارية للقانون التجارى بصفة أصلية وإحتياطيا للقانون المدنى بينما تخضع الجمعيات للقانون الذى ينظم أحكام الجمعيات.

تمييز الشركة عن الشيوع:

وفقا لصريح نص المادة ٨٢٥ من القانون المدنى والتى يجرى نصها على النحو التالى :

م ٥٠٥

« إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا غير مفرزة حصة كل منهم فيه فهم شركاء على الشيوع وتحسب الحصص متساوية اذا لم يقم دليل على غير ذلك » .

وعلى هذا فإن الفرق بين الشركة والشيوع ان الشركة عقد يعبر عن إرادة الشركاء بينما الشيوع يكون إجباريا أو إختياريا في حصص غير مفرزة كما ان الشركة تستمر وفقا للمدة المتفق عليها في العقد الا إذا حلت لسبب طارئ. (١)

بينما الشيوع لا يجوز الإتفاق على البقاء فيه أكثر من خمس سنوات.

الشركة تكتسب الشخصية المعنوية بينما الشيوع لايكتسبها.

قد تنحل الشركة بوفاة أحد الشركاء أو فقدانه الأهلية أما الشيوع فلا يتأثر بوفاة أحد المشتاعين .

واستقر القضاء على :

التفرقة بين الشركة والشيوع. وجوب توافر نية المشاركة في الشركة وانتفائها في الشيوع. تعرف هذه النية. استقلال قاضي الموضوع بتقديره.

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الشركة على ما هي معرفة به قانونا، عقد يلتزم بمقتضاه شخصان او اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصته في مال او عمل لاقتسام ما قد ينشأ من هذا المشروع من ربح او خسارة،ويشترط لقيامها

---

(١) راجع في هذا الدكتور على يونس المرجع السابق ص٩ .

ان توجد لدى الشركاء نية المشاركة فى نشاط ذى تبعه، وأن يساهم كل شريك فى هذه التبعة بمعنى ان يشارك فى الربح والخسارة معا، وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى اقام قضاءه على اسباب سائغة. أما المال الشائع فيشترك فى تملكه عدد من الاشخاص يستغلونه أو ينتفعون به حسب طبيعته دون ان تكون لديهم نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة .

(الطعن ٨٤١ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨١س٣٢ص ٦٧١)

التمييز بين الشركة وعقد القرض:

يعرف القانون المدنى عقد القرض فى المادة ٥٣٨ منه بقوله « القرض عقد يلتزم به المقرض أن ينقل الى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أى شئ مثلى آخر، على ان يرد اليه المقترض شيئا مثله فى مقداره ونوعه وصفته ».

استقر القضاء على أن:

إذا قضت المحكمة بأن المحرر المتنازع على تكييفه عقد قرض لا شركة، مقيمة ذلك على أن عبارة المحرر تفيد القرض لا الشركة ، وان من يدعى انه شركة قد قرر هو نفسه وصفه فى صحيفة افتتاح الدعوى بأنه قرض ، وأكد هذا الوصف فى دفاعه أمام المحكمة الإبتدائية ، وتمسك فى صحيفة استئنافه أيضا بالدفاع الذى أبداه أمام المحكمة الإبتدائية القائم على أنه قرض ، هذا فضلا عن أن القرائن التى استند اليها فيما بعد قد فندتها المحكمة فإن هذه الأسباب التى أقامت عليها حكمها تبرر قانونا التكييف

الذى كيفت به المحرر المتنازع عليه ، ولا يكون ثمة محل للقول بمخالفة هذا القانون .

(محكمة النقض فى ١٧ / ٥ / ١٩٤٥ ، الطعنان رقما ٩١ ، ٩٦ سنة ١٤ ق مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ص٨٤٢ رقم٦٢)

ان عقد القرض قد يوصف بأنه عقد شركة توصلا الى الحصول على فائدة تزيد على الحد المقرر قانونا ، وأن للقضاء فى هذه الحالة ان يرد الأمر الى حقيقته ويطبق أحكام القرض .

(محكمة استئناف القاهرة ـ الدائرة التجارية الأولى ٢٠ / ٣ / ١٩٥٤ قضية رقم ٣٩١ سنة ٧٠ ق) [1]

ان عدم النص على فائدة ثابتة محددة ليس بلازم فى القرض مع المشاركة فى الأرباح التى قد تزيد أو تنقص أو تنعدم تبعا لمقدار الربح وانعدامه ، فإذا ما زاد نصيب المقرض فى الربح عن الحد الأعلى المقرر قانونا للفائدة - كان للمقترض تخفيضه الى ذلك الحد ، واسترداد ما قد يكون دفعه زيادة عنه .

(محكمة استئناف القاهرة ـ الدائرة التجارية الأولى٣٠ / ٣ / ١٩٥٤ القضية رقم ٣٩١ سنة ٧٠ ق)

كلتا السلف والودائع مترادفتان فى باب المعاملات التى يكون أساسها امداد المدين بمبالغ للإستمرار فى نشاطه التجارى دون قيام مشاركة ما فى الأرباح والخسائر من جانب الدائن فى هذا النشاط ، ومع اشتراط قيام المدين بردها فور الطلب .

(محكمة استئناف القاهرة ـ الدائرة الثامنة التجارية ١١ / ١ / ١٩٥٥ قضية رقم ٥٣ سنة ٧٠ ق)

(١) راجع فى هذا موسوعة القضاء فى المواد التجارية للمستشار عبد المعين لطفى ص ٥١١ وما بعدها .

متى كان ما ذكر فى العقد مما يفيد الإشتراك هو عبارات غير دقيقة ، فذلك لا يمكن ان يغير من حقيقته المستفاده من نصوصه الأخرى الصريحة ، ومن طريقة تنفيذه التى تظهر ارادة المتعاقدين منه ، وما من شك فى انه يكون للمحكمة الإبتدائية السلطة فى تكييف ذلك العقد عن طريق تقصى ارادة الطرفين فيه بصرف النظر عن المعنى الحرفى لما جاء فى بعض نصوصه ، إذ انه طبقا لما تقضى به المادة ١٥٠ / ٢ من القانون المدنى من انه اذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ . ومن ثم يكون من الضرورى قبل البت فى النزاع القائم بين الطرفين تفسير العقد المحرر بينهما تفسيرا صحيحا دون تقيد بالمعنى الحرفى لبعض عباراته . فإذا كان قد وصف فى تلك العبارات بأنه عقد اشتراك وكان المستفاد من مجموعة ، كوحدة قانونية ، لا يتفق مع ذلك الوصف - كان العقد من أجل هذا واجب التفسير . فإذا ما فسرته المحكمة الإبتدائية فى حدود سلطتها المخولة لها وبالطريق الذى رسمه لها القانون وإنتهت من ذلك الى ان العقد ليس شركة وإنما هو قرض فإن هذه المحكمة تقرها على ما إنتهت اليه .

(محكمة استئناف القاهرة - الدائرة التجارية التاسعة ١٥ / ٢ / ١٩٥٥ قضية رقم ٢٤٧ سنة ٧١ ق)

م ٥٠٥

الفرق بين الشركة وعقد العمل:

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ويقول بيانا لذلك انه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأمام الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة بأن علاقته بالمطعون ضدهما لم تكن علاقة عمل فقط وإنما كانت علاقة مشاركة أيضا في رأسمال عدة مشروعات استثمارية والى أنه دائن للمطعون ضدهما بمبالغ تفوق المبلغ المطالب به من قبلهما وقدم العديد من المستندات الدالة على ذلك ومن بينها صورة اشعار اضافة مؤرخ ٥/٥/١٩٨٠ صادر من مصرف سويس بنك ...... وهي في مجموعها مستندات تؤكد حقيقة العلاقة التي تربط الطاعن بالمطعون ضدهما وبأنه يداينهما بمبالغ تفوق المبلغ المطالب به وإذ لم يعن الحكم بهذا الدفاع ويقسطه حقه من البحث والتمحيص مكتفيا في الرد عليه بالاحالة الى تقرير خبير الدعوى الذى لم يعرض اليه وأطرحه بمقولة أنه دفاع لم يقم الدليل عليه وانتهى الى أن الطاعن يرتبط مع المطعون ضدهما بعلاقة عمل فقط ينظمها عقد ى - المقدم صورته من المطعون ضدهما والتي جحدها الطاعن - فإنه يكون معيبا مما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعي في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن اغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم اذا كان دفاعا جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهى اليها إذ يعتبر ذلك الاغفال قصورا في أسباب الحكم الواقعية يقتضي بطلانه بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى فإن كان منتجا فعليها ان

تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسما بالجدية مضت الى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصرا . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق ان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وأمام خبير الدعوى بأنه تربطه بالمطعون ضدهما بجانب علاقة العمل كمستشار مالى واقتصادى لشركاتهما ، علاقة مشاركة فى العديد من المشروعات المختلفة التى تداخلت أرباحه منها فى الحسابات المتبادلة بينه وبين المطعون ضدهما وقدم تأكيدا لهذا الدفاع العديد من المستندات الدالة على أن نصيبه فى هذه الأرباح يجاوز المبالغ التى يطالبانه بها هذا الى جانب قيامه بإيداع ما يجاوزها أيضا فى حسابات كل منهما لدى البنوك الأجنبية على ما جاء بالمستندات المشار اليها بسبب النعى وطلب تحقيقا لهذا الدفاع الزامهما بتقديم كشف حساب يوضح حجم معاملاته معهما وطبيعتها ورصيده لديها خلال الفترة من عام ١٩٧٤ وحتى عام ١٩٨٨ . وإذ لم يعن خبير الدعوى ببحث هذا الدفاع وتمحيص المستندات المؤيدة له مكتفيا باثباتها فى محاضر أعماله وسايره الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه فى ذلك وأحال كل منهما فى مجال الرد عليه الى ما جاء فى تقرير الخبير الذى خلا من بحثه وافترضا ـ بعد جحد الطاعن لصورة عقد العمل المقدم من المطعون ضدهما - انه يرتبط معهما بعلاقة عمل فقط ورتبا على ذلك أن هذه العلاقة لا تخوله الحق فى طلب كشف حساب لنشاطه معهما فى بعض المشروعات الاستثمارية فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٦٢٢٩ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ٢٢/ ١١/ ١٩٩٧)

خصائص عقد الشركة[1] :

١ - عقد الشركة عقد شكلي .

٢ - عقد الشركة عقد من العقود الملزمة للجانبين .

٣ - عقد الشركة من عقود المعاوضة .

٤ . عقد الشركة من العقود المحددة .

ونعرض للخاصيتين الاول بشئ من التفصيل .

١ - عقد الشركة عقد شكلي :

حيث ان الشركة لا تنعقد إلا بالكتابة وهذا ما أوضحه نص المادة ٥٠٧ / ١ من القانون المدني :

« يجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا . وكذلك يكون باطلا كل مايدخل على العقد من تعديلات دون ان تستوفى الشكل الذى أفرغ فيه ذلك العقد »

وقد استقر القضاء أيضا على تأكيد هذا المبدأ :

لما كان القانون المدنى قد أوجب فى المادة ٥٠٧ منه أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا وأصبح بذلك عقد الشركة عقدا شكليا ، فانه لا يقبل فى اثباته بين طرفيه غير الكتابة ولا يجوز لهما الاتفاق على اثباته بغير هذا الطريق .

(الطعن ٢١٩ لسنة٣١ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٦٦ س١٧ص ١٨٢)

---

(١) راجع فى هذا الوسيط للدكتور/ السنهورى ج٥ ص ٢٢٥ .

م ٥٠٥

استمرار الورثة في استغلال نشاط مورثهم قيام شركة واقع فيما بينهم.

(نقض جلسة ٢٢ / ١٢ / ١٩٧١ س٢٢ مج فني مدني ص ١٠٧٩)

بطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب. م ٥٠٧ مدني. للغير أن يحتج به على الشركاء أو يغفله ويتمسك بوجود الشركة.

مؤدى نص المادة ٥٠٧ من التقنين المدني ان للغير ان يحتج على الشركاء ببطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب ولكن يجوز للغير ان يغفل بطلان الشركة وأن يتمسك بوجودها وفي هذه الحالة تعتبر الشركة صحيحة قائمة منتجة لآثارها .

(الطعن١٨٢لسنة٤١ ق ـجلسة١٦ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص٢٠٣٧)

٢. عقد الشركة عقد ملزم للجانبين:

فعقد الشركة من العقود الملزمة لجميع أطرافها فكل شريك يلتزم نحو الشركة كما ان الشركة تلتزم نحو كل شريك بإلتزامات معينة وتكوين عقد الشركة يسبقه اتفاق على ذلك حيث يتفق الشركاء على تكوين الشركة وبموجب هذا الإتفاق يلتزمون بعضهم نحو بعض فإذا لم يقم أحد الشركاء بما تعهد به من التزام كتقديم حصته أو غير ذلك جاز لأى شريك آخر أن يطلب فسخ العقد وللقاضي تقدير هذا الطلب .

ولقد نص القانون المدني في المادة ٥٣٠ ويجرى نصها على النحو التالي:

(١) « يجوز للمحكمة ان تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء . لعدم وفاء الشريك بما تعهد به أو لأى سبب

آخر لايرجع الى الشركاء ، ويقدر القاضى ماينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل .

(٢) ويكون باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك ».

(٣) عقد الشركة عقد من عقود المعاوضة :

ذلك ان كل شريك ملزم ان يقدم حصته فى رأس المال[١] ونظير هذا يحصل على نصيبه فى أرباح الشركة .

(٤) عقد الشركة عقد محدد وليس عقد احتمالى :

والعقد يكون محددا اذا ما كان المتعاقد يعرف وقت العقد انه قدر ما يعطى قدر ما يأخذ فالشريك يعرف هذا تماما فى عقد الشركة إذ انه يعطى حصته فى رأس المال ويساهم فى نصيب معين من الارباح اذا ما وجدت وهذا وحده كاف لجعل العقد محددا أما احتمال الخسارة فلايجعل عقد الشركة عقدا احتماليا.[٢]

أحكام القضاء :

تعتبر الشركة المساهمة فى فترة التأسيس ممثلة بالمؤسسين ومن ثم فيكون لأحدهم ان يتقدم ـ خلال فترة التأسيس ـ لحساب الشركة المستقبلة للدفاع عن العلامة التجارية التى انتقلت اليها ملكيتها .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٢٧ ق ـ جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٦٣ س ١٤ ص ١٨٠)

مفاد نص المادة ٤٩ من قانون التجارة أن استيفاء الإجراءات المتعلقة بشهر ونشر الشركة (شركة التضامن) ليس منوطا بمدير الشركة وحده بل يجوز لكل من الشركاء القيام به . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر وهو بصدد مؤاخذة الطاعن على عدم قيامه بإجراءات الشهر والنشر بصفته شريكا انه لا يفيد من اهماله للتخلص من التزامه قبل باقى الشركاء بنقل ملكية ما باعه

---

(١) ، (٢) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٢٢٦ وما بعدها .

من أرض الى الشركة ومن مسئوليته عن التعويض بعد أن جعل تنفيذ الإلتزام عينا متعذرا بتصرفه فى ذات الأرض لشركة أخرى بعقد مسجل ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون.

(الطعن ٣٥٤ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ٩ / ١١ / ١٩٦٥ س١٦ ص٩٨٦)

المناط فى تكييف العقود واعطائها الأوصاف القانونية الصحيحة هو ماعناه العاقدان فيها . واذ كان ما انتهت اليه المحكمة من تكييف العقد بأنه ينطوى على عقد عمل وليس شركة لا خروج فيه على نصوص هذا العقد وتؤدى اليه عباراته وما استخلصته المحكمة منها من قيام عنصر التبعية الذى يتمثل فى خضوع العامل لرب العمل واشرافه ورقابته ، مما يتعارض وطبيعة عقد الشركة ، وكان لا يتنافى مع هذا التكييف تحديد أجر المطعون ضده بنسبة مئوية من صافى الأرباح ، اذ ليس ثمة ما يمنع من تحديد أجر العامل على هذه الصورة دون أن يغير ذلك من طبيعة عقد العمل وكان ما ورد فى أسباب الحكم الاخرى التى عيبتها الطاعنة لم يكن الا استطرادا زائدا من الحكم يستقيم بدونه ، مما يكون معه النعى على ما تضمنته هذه الاسباب الزائدة غير منتج ، فان النعى على الحكم المطعون فيه ـ بأنه أخطأ فى تكييف العقد بأنه عقد عمل ـ يكون على غير أساس.

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٣٦ق جلسة ٣ / ٣ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٣٧٢)

الطعن فى قرار اللجنة من الشريك المتضامن بصفته مديرا لشركة التضامن . أثر الطعن لا ينصرف الى شخصه ولا إلى باقى الشركاء المتضامنين . لا يغير من ذلك انابة الشركاء له فى عقد الشركة لتمثيلهم أمام القضاء . طالما انه لم يرفع

الدعوى بصفته نائبا عنهم ، بل رفعها بصفته مديرا للشركة .

(الطعن ١٧٤ لسنة ٣٧ق جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٥٨٣)

شركة التوصية. شركة تجارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء . خروج حصة الشريك عن ملكه وصيرورتها مملوكه للشركة.

(الطعن ٢٨ لسنة ٤٠ ق « أحوال شخصية » جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٥٨٧)

الأصل ان حصة الشريك فى شركات الأشخاص غير قابلة للتنازل الا بموافقة سائر الشركاء . تنازل الشريك دون موافقتهم . أثره . بقاء هذا التنازل قائما بينه وبين الغير . مع عدم نفاذه قبل الشركة أو الشركاء . علة ذلك .

(الطعن ٢٨ لسنة ٤٠ق ـ جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٥٨٧)

الشريك المتضامن فى الشركة التى تزاول التجارة على سبيل الاحتراف . تاجر بالمعنى القانونى لا يمنع من ذلك كونه موظفا ممن تحظر القوانين واللوائح عليهم الاشتغال بالتجارة .

(الطعن ٤٥٤ لسنة ٣٨ق ـ جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٤٠٤)

عدم افصاح المادة ٥٦ من نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بالقرار الجمهورى ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ عن الحالات التى يجوز فيها توقيع عقوبة الفصل . مؤداه . ترك ذلك التحديد للقواعد العامة الواردة بالمادة ٧٦ ق ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٨ق ـ جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٨٩٥)

م ٥٠٥

سلطة رب العمل في توقيع الجزاءات التأديبية على موظفى الشركات المشار اليها في القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذين تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا . شمولها حق توقيع عقوبة الفصل عند اخلال العامل بالتزاماته الجوهرية . عدم التزام رب العمل بابلاغ النيابة الإدارية عند وقوع أية مخالفات منهم .

(الطعن ١٧٠ لسنة٣٨ق ـ جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ٨٩٥)

العاملون ببنك مصر . علاقتهم به تعاقدية منذ تحوله الى شركة مساهمة بصدور القرار الجمهورى رقم ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥، خضوعهم لأحكام قانون العمل ولنظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة .

(الطعن ١٧٠ لسنة٣٨ق ـ جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ٨٩٥)

الضريبة الاضافية المفروضة بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ . وعاؤها. المبالغ التى يتقاضاها عضو مجلس الادارة في الشركة المساهمة التى يعمل فيها بهذه الصفة. يستوى في ذلك ان تكون ثمار عضوية أو من غير ثمارها.

(الطعن ٣٣٦ لسنة٣٦ق ـ جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ٣٤٢)

(الطعن ١٣ لسنة٣٨ق ـ جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ٩٢١)

الضريبة الاضافية المفروضة بالقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٨ على مجموع ما يتقاضاه أعضاء مجالس الادارة فى الشركات المساهمة . التبرعات لا تدخل فى نطاق التكاليف الجائز خصمها من وعاء الضريبة .

(الطعن ١٣ لسنة٣٨ق ـ جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٧٤ س٢٥ ص ٩٢١)

أعضاء مجلس إدارة الشركات المساهمة . اعتبارهم وكلاء عن الشركة طبقا لقانون التجارة . عدم اعتبارهم من العاملين بتلك الشركات قبل العمل بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

(الطعن ٣٢٤ لسنة٣٨ق - جلسة ٨/٦/١٩٧٤ س٢٥ ص ١٠٠٩)

حجية الحكم الجنائى امام المحاكم المدنية. نطاقها. القضاء ببراءة الطاعن من اتهامه مع آخرين بأنهم لم يعرضوا للبيع على وزارة المالية ما دخل فى ملكيتهم وحيازتهم من نقد اجنبى. استناد الحكم الى نفى صفة الشريك عنه فى شركة التضامن. لزوم ذلك للفصل فى الدعوى الجنائية. أثره. وجوب تقيد المحكمة المدنية بنفى صفة الشريك عن الطاعن.

(الطعن ٢٠٥ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ٤٠٩)

تأميم المصانع دون شركة المحاصة القائمة على استغلالها. انتهاء الحكم الى انفساخ عقد الشركة واستحقاق الشريك لحصته فيها. تقدير كفاية الحصص اللازمة لاستمرار الشركة. من مسائل الواقع.

(الطعن ٣٦١ لسنة ٣٦ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٧٥٥)

الشريك المستتر فى شركات المحاصة. عدم خضوعه للضريبة على الارباح التجارية والصناعية.

(الطعن ٣٨٢ لسنة ٤٠ق - جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٧٥س ٢٦ ص١٠٢٧)

الربط الحكمي طبقا للقانون ١٠٢ لسنة ١٩٥٨. قصر تطبيقه على الممولين من الافراد دون الشركات بأنواعها شركات الواقع اعتبارها من شركات التضامن. عدم خضوع ارباح الشركات لاحكامه.

(الطعن ٧٢٠ لسنة ٤٠ق جلسة ٦/١١/١٩٧٥س٢٦ص ١٣٨٥)

الشريك المتضامن فى شركات التضامن او التوصية. عدم مسئوليته شخصيا عن الضرائب المستحقة على باقى الشركاء المتضامنين او حصة التوصية. م ٣٤ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩. وجوب إعمال هذا النص ولو تعارض مع أى نص آخر ورد فى القانون المدنى أو قانون التجارة.

(الطعن ١٥٣ لسنة ٣٧ق - جلسة ٢٠/١١/١٩٧٥س٢٦ص ١٤٥٨)

القيود الواردة بالمادة ٢٤ ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ معدلة بق ١١٤ لسنة ١٩٥٨. سريانها على ما يتقاضاه اعضاء مجلس الادارة بصفتهم هذه دون مديرى الشركة. عضو مجلس الادارة الذى يجمع بين هذه الصفة وعمل المدير. خضوعه للقيود سالفة الذكر بصفته الاولى دون الاخيرة.

(الطعن ٤٠٢ لسنة ٤٠ق - جلسة ٢٧/١٢/١٩٧٥س٢٦ ص ١٧٠٤)

تقديم الطعن من مدير شركة التضامن الى لجنة الطعن الضريبى. شمول الصحيفة الطعن فى الربط الموجه الى كل من الشركاء المتضامنين. استظهار الحكم المطعون فيه نيابة مدير الشركة عن الشركاء فى الطعن. لاخطأ.

(الطعن ٢٧٧ لسنة ٣٨ق - جلسة ٨/١/١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٣١)

م ٥٠٥

نقض الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بتقدير ارباح الشركاء المتضامنين. امتداد اثره الى قضاء ذلك الحكم بالنسبة لتقدير ارباح الشريك الموصى. علة ذلك.

(الطعن ٣٣٦ لسنة ٣٧ق ـ جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٩٦)

اعتراض مدير شركة التوصية على تقدير ارباحها امام لجنة الطعن. قبول اللجنة للطعن شكلا وتخفيضها لارباح الشركاء. طعن الشركاء ومصلحة الضرائب فى قرار اللجنة. عدم طرح امر الصفة على المحكمة. قبول الدفع المبدى فى الاستئناف لأول مرة بعدم قبول الطعن من الشركاء المتضامنين أمام لجنة الطعن. خطأ.

(الطعن ٣٣٦ لسنة ٣٧ق جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٩٦)

تأميم بعض الشركات والمنشآت بمقتضى ق ١١٧ لسنة ١٩٦١. مؤداه. عدم انقضاء المشروع المؤمم واحتفاظه بشخصيته المعنوية. مسئوليته كاملة عن جميع التزاماته السابقة على التأميم. لا يغير من ذلك أيلولة اسهم الشركات المساهمة او حصص رأسمال الشركات ذات المسئولية المحدودة الى الدولة مع تحديد مسئوليتها عن التزاماتها السابقة فى حدود ما آل اليها من اموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم.

(الطعن ٤٢٩ لسنة ٣٨ ق ـ جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ٢٥٧)

للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن اشخاص الشركاء فيها. آثار ذلك. ليس للشريك الا مجرد حق فى نسبة معينة من الربح او نصيب فى رأس المال عند التصفية. ضمان الشركة

الوفاء بدين على احد الشركاء من مستحقاته لديها. القضاء بالزامها بالدين المضمون دون التحقق من ان للمدين رصيدا مستحقا لديها. خطأ وقصور.

(الطعن ٢٦٧ لسنة ٤٠ق ـ جلسة ٥/٢/١٩٧٥ س ٢٦ ص ٣٣٧)

احتفاظ الشركة المؤممة بشخصيتها الاعتبارية المستقلة عن شخصية الدولة، بقاؤها من اشخاص القانون الخاص. علاقة العاملين بها. تعاقدية. صدور توصيات من رئيس الوزراء ووزير الاقتصاد بالحاق الطاعن بخدمة تلك الشركة. عدم صلاحيتها كأداة للتعيين.

تأميم الشركة وجعلها تابعة لمؤسسة عامة لا ينفى عنها شخصيتها الاعتبارية وكيانها المستقل عن شخصية الدولة والمؤسسة العامة ولا يمس شكلها القانونى الذى كان لها قبل التأميم كما ان تبعية الشركة للمؤسسة العامة تقتصر على مجرد الاشراف عليها ورقابتها، وإذ كان مؤدى ذلك ان الشركة لا تدار عن طريق الدولة أو المؤسسة العامة وإنما تدار عن طريق مجلس ادارتها ومن ثم فهى لا تمثل جهازا اداريا ولا تعتبر من اشخاص القانون العام بل تظل رغم ملكية الدولة لها شخصا من اشخاص القانون الخاص وتبقى علاقتها بالعاملين بها علاقة عقدية، وهو ما اتجه اليه الشارع عند وضعه نظم العاملين بالشركات والقطاع العام الصادرة بالقرارات الجمهورية ١٥٩٨لسنة١٩٦١و ٣٥٤٦ لسنة١٩٦٢ و ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦، فإن ما صدر عن وزير الاقتصاد ورئيس الوزراء من توجيهات بشأن الحاق الطاعن بخدمة الشركة المطعون ضدها لا تعدو ان تكون مجرد توصيات غير

ملزمة للشركة ولا تصلح كأداة لتعيينه فيها ولا أثر لها على عقدى العمل المبرمين بينها وبين الطاعن واللذين يحكمان وحدهما علاقته بها.

(الطعن ١٩ لسنة ٤٠ق ـ جلسة ١٠/١/١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٦٣)

التصفية لا ترد على شركة المحاصة . انتهاء الشركة باتمام المحاسبة بين الشركاء.

التصفية لا ترد على شركة المحاصة لانها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لهارأس مال وفقا لما نصت عليه المادة ٥٩ من قانون التجارة وإنما تنتهي هذه الشركة باتمام المحاسبة بين الشركاء لتعيين نصيب كل منهم فى الربح والخسارة.

(الطعن ١٥١ لسنة ٤٠ق جلسة ٢٠/١/١٩٧٦ س ٢٧ ص ٢٤٥)

ضريبة الارباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة. ربطها على الشريك الظاهر وحده. التزام بقية الشركاء المستترين بالضريبة قبل الشريك الظاهر. وجوب الرجوع فيه الى اتفاق الشركاء.

ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بالنسبة لشركات المحاصة تربط على الشريك الظاهر دون التفات الى ما قد يكون هناك من شركاء مستترين؛ أما عن مدى التزام بقية الشركاء بالضرائب المستحقة على نشاط الشركة قبل الشريك الظاهر وكيفية الوفاء بها فيرجع فيه الى اتفاق الشركاء فى هذا الخصوص.

(الطعن ١٥١ لسنة ٤٠ق جلسة ٢٠/١/١٩٧٦ س ٢٧ ص ٢٤٥)

الخصومة لا تتأثر بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير.

من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها وكانت هي المقصودة بذاتها بالخصومة فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير.

(الطعن ٦٥٥ لسنة ٤٠ق جلسة ٢٦/١/١٩٧٦س ٢٧ ص ٣٠١)

اندماج شركة في أخرى وفقا للقانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠. ماهيته. مجرد نقل قطاع من نشاط شركة الى شركة اخرى كحصة عينية في رأسمالها. عدم اعتباره اندماجا. بقاء الشركة الأولى مسئولة وحدها عن الديون المتعلقة بهذا النشاط قبل نقله.

الاندماج الذى يترتب عليه خلافه الشركة الدامجة للشركة المندمجة خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وفقا لاحكام القانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ هو الاندماج الذى يقع بين الشركات التي تتمتع بشخصية معنوية وذمة مالية مستقلة، فتنقضي به شخصية الشركة المندمجة وتؤول جميع عناصر ذمتها المالية الى الشركة الدامجة التى تحل محلها حلولا قانونيا فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات، ومن ثم فلا يعتبر اندماجا ـ في معنى القانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ ـ مجرد نقل قطاع من نشاط شركة الى شركة اخرى كحصة عينية في رأس مالها طالما بقيت الشركة الأولى محتفظة بشخصيتها المعنوية وذمتها المالية بما عساه يكون عالقا بها من التزامات،

فتظل هي المسئولة وحدها عن الديون التي ترتبت في ذمتها قبل الغير ولو تعلقت بالنشاط الذى انتقل الى الشركة الاخرى. واذ كان الثابت من الأوراق، ومن قرار المؤسسة المصرية العامة للنقل رقم ٨ لسنة ١٩٦٣ ان قطاع النشاط الخاص بنقل البضائع هو الذى انتقل وحده من الشركة المطعون ضدها الى "شركة النيل العامة لأعمال النقل " كحصة عينية فى رأس مالها على اساس صافى الاصول والخصوم المستثمرة فى هذا النشاط، فان الحكم المطعون فيه اذ اجرى على نقل هذا النشاط احكام اندماج الشركات، ورتب على ذلك عدم التزام الشركة المطعون ضدها باتعاب الطاعن - محاسب - عن الاعمال التى اداها لها فيما يتعلق بهذا النشاط قبل نقله، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ٦٧٩ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٦/٤/١٩س ٢٧ ص ٩٧٧)

مسئولية الشريك المتضامن فى أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة. اعتباره مدينا متضامنا معها. جواز مطالبته وحده بكل الدين ولو كان ثابتا فى ذمة الشركة وحدها.

الشريك المتضامن يسأل فى أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة، فيكون مدينا متضامنا فى الشركة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتا فى ذمة الشركة وحدها، ومن ثم يكون للدائن مطالبته على حدة بكل الدين، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى التزام الطاعن بالرصيد المدين الذى ثبت فى ذمة الشركة بوصفه شريكا متضامنا وان من حق البنك المطعون ضده خصم هذا الرصيد من حسابه الجارى عملا بما ورد فى عقود فتح الاعتماد، فانه يكون قد التزم صحيح القانون.

(الطعن ٦٦٠ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٦/٦/٧س ٢٧ ص ١٢٨٥)

م ٥٠٥

ثبوت ملكية الاسهم الاسمية او التنازل عنها سواء فى مواجهة الشركة او الغير. مناطه. القيد بدفاتر الشركة. م ٣٩ تجارى. تصرفات مالك الاسهم الاسمية السابقة على التأميم سريانها فى مواجهة الدولة التى الت اليها تلك الاسهم ولو لم تكن مقيده. علة ذلك. عدم اعتبار الدولة من الغير.

اذ نص المشرع فى المادة ٣٩ من القانون التجارى على أن "تثبت ملكية الاسهم بقيدها فى دفاتر الشركة، ويكون التنازل عن هذه الاسهم بكتابة فى الدفاتر المذكورة..." انما قصد بذلك حماية الشركة والغير من تعدد التصرفات التى قد تصدر من مالك السهم الاسمى لاكثر من متصرف اليه وما يترتب على ذلك من تزاحم بينهم فجعل المناط فى ثبوت الملكية أو التنازل سواء فى مواجهة الشركة أو الغير هو القيد فى دفاتر الشركة. وإذ كان الغير المقصود بالحماية فى تطبيق هذه المادة هو كل متصرف اليه بادر باتخاذ اجراءات الشهر الواردة بها عن طريق قيد التصرف الصادر له كتابة فى دفاتر الشركة، فلا تسرى فى مواجهته تصرفات المالك غير المقيدة ولو كانت سابقة على تصرفه، وكانت اسهم الشركات المؤممة لم تئول الى الدولة عن طريق التصرف فيها من المالك، وإنما آلت اليها ملكيتها جبرا على اصحابها بمقتضى قوانين التأميم، مما لامجال معه للتزاحم بين المتصرف اليهم، فإنها لا تعتبر من الغير فى تطبيق احكام المادة ٣٩ من القانون التجارى، وتسرى فى مواجهتها تصرفات مالك الاسهم الاسمية السابقة على التأميم ولو لم تتخذ بشأنها اجراءات الشهر المنصوص عليها فى تلك المادة .

(الطعن ٦٣٤ لسنة ٤٢ق-جلسة ٢١/٦/١٩٧٦س ٢٧ص ١٣٨٠)

م ٥٠٥

شركات الاشخاص . ذات شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء . مؤداه . بطلان الحجز الموقع على عقار مملوك للشركة وفاء لدين مستحق على الشريك ولوكانت اموالها مستغرقة بالديون.

لشركات الاشخاص سواء كانت شركات تضامن او شركات توصية شخصية معنوية مستقلة عن اشخاص الشركاء فيها وهو ما يستتبع انفصال ذمتها عن ذممهم فتكون اموالها مستقلة عن اموالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ولا يجوز لدائني الشركاء التنفيذ على أموال الشركة مزاحمين بذلك دائنيها وانما يجوز لهم ان ينفذوا على ما يدخل في ذمة الشريك من اموال الشركة كحصته في الارباح أو نصيبه الشافي مما يتبقى من اموالها بعد التصفية ولذلك نص المشرع في المادة ٥٣٣ من التقنين المدني على بقاء الشخصية المعنوية للشركة في حدود ما تتطلبه اغراض التصفية كانجاز الاعمال الجارية واستيفاء حقوق الشركة ووفاء ديونها فإذا انجز المصف هذه الاعمال يصبح الشركاء ملاكا على الشيوع للصافي من اموالها وتم قسمته بينهم اما قبل ذلك فلا يجوز الحجز على اموال الشركة استيفاء لدين على الشركاء. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض طلب بطلان الحجوز الموقعة على عقارين مملوكين للشركة وفاء لديون مستحقة على الشركاء بمقولة ان الشركة قد انقضت لاستغراق اموالها بالديون وانه لا حاجة لتصفيتها مع ايلولة اموالها الى الشركاء محملة بالديون المستحقة على الشركة يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن ٤٤٠ لسنة ٤١ق-جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨س ٢٨ ص ٨٠٨)

م ٥٠٥

الشريك فى شركة التضامن هو المسئول شخصيا عن الضريبة. سبب التزامه هو القانون. وليس عقد الشركة. طعن الشركاء فى تقدير الارباح وفى تقدير الرسم بالطلبات المعلومة القيمة. لكل شريك على حدة.

مؤدى نص المادتين ١/٣٤ ، ٣٩ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان ضريبة الارباح التجارية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من ارباح وإنما فرضت على كل شريك شخصيا عن حصته فى ارباح الشركة تعادل حصته فيها مما مقتضاه ان الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة ومفاد ذلك ان قانون الضرائب لا يعتد بعقد شركة التضامن كسبب قانونى لالتزام الشريك المتضامن بالضريبة وإنما السبب فى التزامه هو القانون الذى حمله فى الاصل عبء تقديم الاقرار وأوجب توجيه الاجراءات اليه شخصيا، وأفرد له سبيل طعنه بحيث تستقل دعواه بسببها عن الشريك الآخر فيقدر الرسم بالطلبات المعلومة القيمة لكل شريك على حدة، واذ خالف الحكم المطعون فيه النظر وجرى على تقدير رسم واحد لما تحققه شركة التضامن من ربح فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ٧١٠ لسنة ٤٢ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٧٧س٢٨ص ١٠٢٨)

ضريبة الارباح التجارية. فرضها على شريك متضامن شخصيا فى شركات التضامن أو التوصية إلتزام هذا الشريك بتقديم الإقرار عن ارباحه وجوب توجيه اجراءات ربط الضريبة اليه او الى من بينه من الشركاء او الغير.

م٥٠٥

مؤدى نص المادة ٢/٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ إن المشرع لم يعتد بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن او التوصية، فلم يخضعها بهذا الوصف كما اخضع الشركات المساهمة فى المادة ٣١ منه، بل سوى فى حكم المادة ٣٤ منه بين الشريك المتضامن فى هذه الشركة وبين الممول الفرد من حيث اخضاع كل منهما للضريبة فى حدود ما يصيبه من ربح، مما مقتضاه ان هذا الشريك يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة، ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن ارباحه فى الشركة، كما يجب ان توجه الاجراءات اليه من مصلحة الضرائب، كل ذلك إلا إذا كان الشريك قد أناب احد الشركاء او الغير فى تقديم الإقرار عن الارباح الى مصلحة الضرائب، فإن الاجراءات فى هذه الحالة يجوز ان توجه الى هذا النائب بصفته ممثلا للشريك.

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٤٤ق ـ جلسة ١٩٧٧/٥/٧س ٢٨ص ١١٥٠)

طعن مدير شركة التوصية فى قرار لجنة الطعن الضريبى نيابة عن الشركاء المتضامنين دون توكيل، غير مقبول طعنه بهذه الصفة لا ينصرف اليه او باقى الشركاء المتضامنين.

لا يجوز الطعن من مدير شركة التوصية فى قرار لجنة الطعن نيابة عن الشركاء المتضامنين دون توكيل خاص بذلك، ولما كان الحكم قد جرى فى قضائه ان الاوراق خلو من توكيل الشركاء المتضامنين لمدير الشركة فى الطعن على قرار اللجنة، وكان المدير قد اقام طعنه بهذه الصفة وحدها، فان هذا الطعن لا ينصرف الى شخصه باعتباره شريكا متضامنا ولا باقى الشركاء المتضامنين.

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٧/٥/٧س ٢٨ ص ١١٥٠)

م ٥٠٥

تحول الشركة المؤممة الى شركة مساهمة. إشراف المؤسسة عليها. لا يفقدها شخصيتها الاعتبارية. عدم مسئولية المؤسسة عن التزامات الشركة.

اذ كانت المنشأة المؤممة قد تحولت الى شركة مساهمة وفقا للمادة الأولى من القانون رقم ١١٨ سنة ١٩٦١ هي المطعون ضدها الاولى وكان لهذه الشركة شخصيتها المعنوية وذمتها المالية المستقلة عن ذمة المؤسسة المطعون ضدها الثانية وكانت تبعية المنشأة المؤممة والشركة التى تحولت اليها المؤسسة قاصرة ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ على مجرد الاشراف الذى لا تفقد معه الشركة التابعة شخصيتها الاعتبارية فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الثانية لانها لا تمثل المطعون ضدها الأولى ولا تسأل عن التزاماتها لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه.

(الطعن ١١١ لسنة ٤٤ق جلسة ٣٠/٥/١٩٧٧س ٢٨ص ١٣٢٨)

اقرار احد الشركاء فى شركات التضامن او التوصية بدين مصلحة الضرائب او بتنازله عن التقادم. لا أثر له بالنسبة لباقي الشركاء.

التقادم وان كان ينقطع ـ طبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدنى ـ باقرار المدين بحق الدائن اقرارا صريحا او ضمنا ، الا انه من المقرر ان الاقرار حجة قاصرة على المقر وحده ولا يؤخذ بها غيره. وإذ كان الثابت من الأوراق ان الطلب المؤرخ فى ٢٠ ابريل

سنة ١٩٧١ بمقاصة دين الضريبة فى دين مقابل ـ وهو ما اعتبره الحكم اقرارا ضمنيا بالدين ينقطع به تقادم ـ والطلب المؤرخ فى ٦ من اكتوبر ١٩٦٦ بتسوية الحساب والذى استخلص منه الحكم التنازل عن التمسك بالتقادم موقع عليهما من احد الشركاء وحده، وكان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن المشرع لم يعتد بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن او التوصية ، فلم يخضعها بهذا الوصف للضريبة كما اخضع الشركات المساهمة في المادة ٣١ منه بل سوى فى حكم المادة ٣٤ بين الشريك المتضامن في هذه الشركات وبين الممول الفرد من حيث اخضاع كل منهما للضريبة فى حدود ما يعيبه من ربح، مما مقتضاه ان هذا الشريك يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول وهو المسئول شخصيا عن الضريبة، ونتيجة لذلك يكون على هذا الشريك عبء تقديم الاقرار عن ارباحه في الشركة كما يجب ان توجه الاجراءات اليه شخصيا من مصلحة الضرائب، كل ذلك الا اذا كان الشريك قد اناب احد الشركاء او الغير فى تقديم الاقرار عن الارباح الى مصلحة الضرائب فإن الاجراءات فى هذه الحالة يجوز ان توجه الى هذا النائب بصفته، ولا ينال من ذلك النص فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى اضيفت بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والمعدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٥١ على أنه" ومع ذلك تبقى الضريبة المربوطة على الشريك ودينا على الشركة فى حدود ما كان يستحق على نصيبه فى ربح الشركة لو فرضت عليه الضريبة مستقبلا"، ذلك ان المشرع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

ـ انما هدف باضافة هذه الفقرة الى ضمان تحصيل الضريبة المستحقة على الشريك، مما لا يسوغ معه القول بأنه يجوز للشركة أو أحد الشركاء ان ينوب عن غيره من الشركاء المتضامنين فى الإقرار بدين الضريبة او التنازل عن المتمسك بتقادم الالتزام به، إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وعول على الطلبين المقدمين من احد الشركاء فى قضائه بعدم سقوط حق الطاعنة فى اقتضاء دين الضريبة من باقى الشركاء الطاعنين ـ وهم شركاء متضامنون فى شركة توصية ـ دون التحقق من نيابته عنهم فى تقديمها، فأنه يكون قاصر البيان

(الطعن ٧١١ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ١٩٧٨/٣/٧س ٢٩ ص ٧٠٠)

خضوع اسهم الشركات الاجنبية لرسم الدمغة. مناطه. مقر الشركة. المقصود به. لا محل لاعمال المادة ٥٣ مدنى بشأن الموطن.

النص فى المادة الأولى من الفصل الثالث للجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٢ على أن" مع عدم الاخلال بالاعفاءات المقررة بقوانين خاصة تخضع السندات ايا كانت جهة اصدارها وجميع اسهم الشركات الاجنبية المتمتعة بجنسية الجمهورية العربية المتحدة لرسم دمغة سنوى ومقداره اثنان فى الألف من قيمتها اذا كانت مقيدة فى البورصة.. وفيما يتعلق بتطبيق رسم الدمغة المذكور تعد فى حكم الشركة المصرية (أولا) كل شركة اجنبية يكون مقرها الجمهورية العربية المتحدة ولو كانت اعمالها تتناول بلادا أخرى. (ثانيا) كل شركة اجنبية يكون غرضها الوحيد أو

غرضها الرئيسى استثمار منشأة فى الجمهورية العربية المتحدة ولو كانت مقرها فى الخارج" يدل على ان المقصود بمقر الشركة هو مركزها الرئيسى وان الشركة الاجنبية التى تعد فى حكم الشركة المصرية من حيث الخضوع لضريبة الدمغة هى الشركة التى يكون مركزها الرئيسى فى مصر ولو كانت اعمالها تتناول بلادا اخرى او الشركة التى يكون غرضها الوحيد او الرئيسى استثمار منشأة فى مصر ولو كان مركزها فى الخارج ولا يغير من هذا النظر النص فى المادة ٥٣ من القانون المدنى فى فقرتها الرابعة من أن "للشخص الاعتبارى موطن مستقل ويعتبر موطنه المكان الذى يوجد فيه مركز ادارته والشركات التى يكون مركزها الرئيسى فى الخارج ولها نشاط فى مصر يعتبر مركز ادارتها بالنسبة الى القانون الداخلى المكان الذى توجد فيه الإدارة المحلية" ذلك ان هذا النص اجرائى يتعلق بموطن الشركات وبيان المحكمة المختصة بنظر الدعاوى التى ترفع عليها وهى ما يقابل المادة ٥٢ من قانون المرافعات الحالى، ولو قصد المشرع فى قانون الدمغة الادارة المحلية للشركة الواردة فى نص المادة ٥٣ / ٤ من القانون المدنى لما كان فى حاجة الى ايراد نص الفقرة الثانية من المادة الأولى سالفة البيان باعتبار ان الفقرة الاولى تشملها كما ان تقسيم المقر بالمكان الذى توجد فيه الادارة المحلية يتعارض مع ما جاء فى الفقرة الثانية ذاتها إذ لا يتصور ان يكون غرض الشركة الاجنبية او الرئيسى هو استثمار منشأة فى مصر وتكون ادارتها المحلية فى الخارج.

(الطعن ٤٠١ لسنة ٤٥ق جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٧٨س ٢٩ ص ٨٧٤)

م ٥٠٥

بطلان الاجراءات المبنى على انعدام صفة احد الخصوم فى الدعـوى لا شأن له ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ بالنظام العام وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنة لم تتمسك امام محكمة الموضوع بانعدام صفة من اختصم فى الدعوى ممثلا لها ـ باعتباره مديرا للشركة ولم يختصم رئيس مجلس الادارة ـ فإنه لا يجوز لها اثارة هذا الدفع لأول مرة امام محكمة النقض.

(الطعن ٦٦٦ لسنة ٤٥ق ـ جلسة ١٠/١/١٩٧٩س٣٠ ص١٥٢)

تأميم بعض الشركات والمنشآت بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ ثم اندماجها فى اخرى. أثره. القضاء بالزام المؤسسة العامة المشرفة على الشركة المؤممة بالديون المستحقة عليها. خطأ فى القانون.

مؤدى القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ومذكرته الايضاحية ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان شخصية المشروع المؤمم لا تنقضى بالتأميم بل تبقى بشكلها القانونى. تستمر فى ممارسة نشاطها كما تسأل مسئولية كاملة عما يكون عالقا بذمتها من التزامات سابقة على التأميم كنتيجة حتمية لاستمرارها، وليس يسلب المشروع المؤمم شخصيتة خضوعه لإشراف جهة اخرى، كما لا يؤدى إشراف هذه الجهة الى التزامها عنه بما عليه. ولما كان البين ان مضرب الارز المؤمم كشركة تضامن قبل التأميم او شركة اسهم بعده لم تزايله شخصيته الاعتبارية او تنفرط ذمته المالية، وكان إدماجه من بعد فى شركة مضارب محافظة الغربية، مؤداه أن هذه الاخيرة وفقا

للمادة الرابعة من القانون ٢٤٤ لسنة ١٩٦٠ بشأن الاندماج فى شركات المساهمة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تكون خلفا عاما للمشروع المندمج تؤول اليه جميع حقوقه ويسأل وحده عن جميع التزاماته فى حدود ما آل اليه من اصول مما يكون معه الحكم المطعون فيه اذ الزم الطاعنة - المؤسسة العامة - بما على المضرب المؤمم من دين عند تأميمه قد خالف القانون واخطأ فى تأويله وفى تطبيقه.

(الطعن ٤٧ لسنة ٤٣ق جلسة ٢٣/ ٥/ ١٩٧٩س ٣٠ ص ٤١٣)

مقر الوكيل الملاحى للسفينة التى تباشر نشاطا تجاريا فى مصر. اعتباره موطنا لمالك السفينة. وجوب احتساب مواعيد المسافة من هذا الموطن دون موطنه الاصلى فى الخارج مثال فى الطعن بالنقض.

من المقرر ان لكل سفينة تباشر نشاطا تجاريا وكيلا ملاحيا ينوب عن مالكها - سواء كان شخصا طبيعيا او اعتباريا - فى مباشرة كل ما يتعلق بنشاط السفينة فى جمهورية مصر العربية ويمثله فى الدعاوى التى ترفع منه او عليه فيما يتعلق بهذا النشاط ويعتبر مقر هذه الشركة موطنا لمالك السفينة تسلم اليه فيه الاعلانات وتحتسب منه مواعيد المسافة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من قانون المرافعات، لما كان ذلك . وكان البين من الأوراق ان الشركة الطاعنة شركة ملاحية اجنبية تباشر بواسطة سفنها نشاطا تجاريا فى جمهورية مصر العربية وتتولى شركة القناة للتوكيلات الملاحية اعمال التوكيل الملاحى عنها فى كل ما يتعلق بهذا النشاط فمن ثم يعتبر مقر هذا الوكيل موطنا لها فى مصر، وإذ اختصمت تلك الشركة فى هذا النزاع فى مواجهة

وكيلها البحرى المذكور امام محكمة اول درجة ثم امام محكمة الاستئناف، فإن ميعاد المسافة الواجب إضافته الى ميعاد الطعن بالنقض الذى اقامته الطاعنة يحتسب من موطنها فى مصر.

(الطعن ٥٩١ لسنة ٣٩ق ـ جلسة ١٩٨٠/٢/٤ س٣١ ص٣٨٨)

مدير شركة التضامن او التوصية. جواز ان يكون اجنبيا غير شريك فيها. أثره. عدم جواز اشهار افلاسه تبعا لاشهار إفلاس الشركة.

ليس ثمة ما يمنع من ان يكون مدير الشركة اجنبيا غير شريك فيها وغير مسئول عن ديونها على الاطلاق، وفى هذه الحالة لا يعتبر المدير تاجرا ولا يجوز اشهار إفلاسه تبعا لاشهار إفلاس الشركة التى يتولى إدارتها.

(الطعن ٨٣ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ١٩٨٠/٣/١٠س ٣١ ص ٧٦٥)

الشريك الموصى فى شركة التوصية. تدخله فى ادارة اعمالها بصفة معتادة حتى بلغ حدا من الجسامة يؤثر على آئتمان الغير له. أثره. جواز اعتباره مسئولا شخصيا مع الشركاء المتضامنين عن ديون الشركة. اشهار افلاسه تبعا لاشهار إفلاس الشركة التجارية. لاخطأ.

(الطعن ٨٣ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ١٩٨٠/٣/١٠ س٣١ ص ٧٦٥)

اعادة تقييم مستوى شركات القطاع العام. سريان الآثار المترتبة على ذلك إبتداء من أول السنة المالية التالية لتاريخ اعتماد مجلس الوزراء له. عدم امتداد هذا الحكم الى حالة اعادة تقييم

وظائف هذه الشركات. اللائحة ٢٣٠٩ سنة ١٩٦٦ المعدلة بالقرار الجمهورى ١٩٦٣ لسنة ١٩٦٨.

(الطعن ٧١٩ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٢/ ٤/ ١٩٨٠س ٣١ ص ١٠٨٤)

صيرورة المنشأة الفردية شركة توصية بسيطة. أثره. اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا ولو اتحد النشاط فيهما. وجوب اخطار مصلحة الضرائب بذلك في الميعاد القانوني. اغفال ذلك. أثره.

تغير الكيان القانونى للمنشأة من منشأة فردية الى شركة توصية بسيطة من شأنه اعتبار نشاط المنشأة الفردية منتهيا ولا يغير من ذلك ان يكون نشاط المنشأة الجديدة من نوع نشاط المنشأة السابقة، ويلتزم المطعون ضده .. بإخطار مصلحة الضرائب بذلك فى مدى ستين يوما وأن يقدم اليها الوثائق والبيانات اللازمة لتصفية الضريبة. وإذ أغفل هذا الاجراء فإنه يكون ملزما بأداء الضريبة عن سنة كاملة طبقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩.

(الطعن ٣١٤ لسنة٤٧ق - جلسة ١٣/ ٥/ ١٩٨٠س ٣١ ص ١٣٤٦)

شركة التوصية البسيطة. استقلال شخصيتها عن شخصية الشركاء فيها. اثر ذلك. الحكم باشهار افلاس الشركة. مؤداه. اشهار إفلاس الشركاء المتضامنين فيها، ولو لم يرد صراحة بالحكم.

من المقرر قانونا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان شركة التوصية البسيطة هي شركة ذات شخصية معنوية مستقلة

عن اشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية أن يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء فتكون أموالها مستقلة عن اموالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم كما تخرج حصة الشريك عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له بعد ذلك الا مجرد حق فى نسبة معينة من الارباح او نصيب فى رأس المال عند قسمة الشركة، والحكم باشهار افلاس هذه الشركة يستتبع حتما إفلاس الشركاء المتضامنين فيها إذ ان الشركاء المتضامنين مسئولون فى اموالهم الخاصة عن ديون الشركة، فإذا وقفت الشركة عن الدفع فمعنى ذلك وقوفهم ايضا ولا يترتب على اغفال الحكم الصادر بافلاس الشركة النص على شهر افلاس الشركاء المتضامنين فيها او اغفال بيان اسمائهم ان يظلوا بمنأى عن الافلاس، إذ ان افلاسهم يقع نتيجة حتمية ولازمة لإفلاس الشركة، وهذا المبدأ المقرر بالنسبة لشركات التضامن ينطبق ايضا بالنسبة للشركاء المتضامنين فى شركات التوصية البسيطة.

(الطعن ٤٧١ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ٩ / ٢ / ١٩٨١س ٣٢ ص ٤٥٠)

الشريك فى شركة التضامن. وجوب التزامه بالضريبة دون الشركة. التزام السبب القانوني لذلك. هو ما يصيبه من ربح. أثره وجوب تقدير الرسوم القضائية على الطعن الضريبى بالنسبة لكل شريك على حدة.

مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان ضريبة الارباح التجارية والصناعية لم تفرض على ما تنتجه شركات التضامن من ارباح. إذ لم يعتد هذا القانون بالشخصية الاعتبارية لشركات التضامن فلم يخضعها بهذا

الوصف للضريبة كما اخضع الشركات المساهمة فى المادة ٣١ منه ـ وانما فرضت الضريبة على كل شريك شخصيا عن مقدار نصيبه فى الربح بما يعادل حصته فى الشركة مما مقتضاه ان الشريك فى شركة التضامن يعتبر فى مواجهة مصلحة الضرائب هو الممول والمسئول شخصيا عن الضريبة فإن ما يصيبه الشريك من ربح يكون هو السبب القانونى فى التزامه بالضريبة شأنه فى ذلك شأن الممول الفرد، ومن اجل ذلك حمله القانون عبء تقديم الاقرار عن ارباحه فى الشركة وأوجب توجيه الاجراءات اليه شخصيا وافرد له سبيل طعنه بحيث تستقل دعواه بسببها عن دعوى الشريك الآخر مما مقتضاه وجوب تقدير الرسم باعتبار كل شريك على حدة.

(الطعن ١٥ لسنة ٤٧ق ـ جلسة ١٩٨١/٣/٢س ٣٢ ص ٧٣٣)

حصول المساهم على نصيب من الارباح. حق احتمالى ولكنه من الحقوق الاساسية. تحقيق الشركة المساهمة ارباحا خلال فترة التأميم النصفى. عدم صدور قرار من الجمعية العمومية للمساهمين بالمصادقة على توزيع هذه الارباح قبل تأميم الشركة كليا. لا يمنع المساهم من اللجؤ الى القضاء للمطالبة بنصيبه فى تلك الارباح. علة ذلك.

لئن كان حق، المساهم فى الارباح حق احتمالى لا يتأكد الى بمصادقة الجمعية العمومية للمساهمين او ما يقوم مقامها على حصص الارباح التى يقترح مجلس ادارة الشركة توزيعها، الا انه لماكان حق المساهم فى الحصول على نصيب من ارباح الشركة هو من الحقوق الاساسية التى لا يجوز المساس بها، فإن كل ما من

شأنه ان يفقد المساهم حقه فيها او فى نسبة عادلة منها او تأخير صرفها اليه عن موعدها المعتاد يكون متعارضا مع هذا الحق الاساسي، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان من بين المبالغ التى يطالب بها الطاعن حقه فى الارباح فى الفترة بين تأميم المضرب تأميما نصفيا وتأميمه كليا، وأنه حتى على فرض عدم صدور قرار من الجهة المختصة بالموافقة على توزيع هذه الارباح فإنه يكون من حق المساهم ـ الطاعن ـ ان يلجأ الى القضاء للمطالبة بنصيبه فى هذه الارباح بعد ان اممت الشركة تأميما كليا ويكون القضاء مختصا بتحديد هذه الارباح وفقا لما يثبت لديه.

(الطعن ٤٢١ لسنة ٤٨ق جلسة ٢١/٢/١٩٨٣س ٣٤ ص ٥٢٨)

قيام مستأجر العين باشراك اخر معه فى النشاط الحالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما. ماهيته. عدم انطواء ذلك بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفاع بها سواء كلها او بعضها الى شريكه فى المشروع الحالى.

(الطعن ٧٩٠ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٦/٣/١٩٨٧س٣٨ص٣٩٢)

الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها. اعتبارها قائمة فعلا فيما بين الشركاء فى الفترة من تكوينها الى طلب البطلان. م ٥١ ، ٥٤ قانون التجارة. شرطه. ان تكون هذه الشركة قد باشرت بعض اعمالها فعلا.

(الطعن١٣٩٣ لسنة ٥٠ق ـ جلسة ٢٣/٣/١٩٨٧س٣٨ص٤٢٣)

بطلان عقد الشركة لعدم شهره ونشره. ثبوت انها لم تباشر نشاطها الذى تكونت من اجله. مؤداه. رجعية اثر هذا البطلان فيما بين الشركات وعودتهم الى الحالة التى كانوا عليها قبل التعاقد واسترداد كل منهم حصته التى قدمها سواء كانت نقدا او عينا.

(الطعن ١٣٩٣ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٢٣ س٣٨ص٤٢٣)

الشركاء فى استعمال العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى. إمتداد العقد اليهم بعد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه للعين. م ٢٩/٢ ق ٤٩ سنة ١٩٧٧. شرطه. قيام شركة حقيقية بينهم فى النشاط الذى يمارسه المستأجر الأصلى فى العين. المستأجرون من الباطن لأجزاء من العين. عدم إعتبارهم كذلك.

(الطعن ١٣٠٦ لسنة ٥٠ق ـ جلسة ١٩٨٨/١/٧ س ٣٩ ص ٧١)

الشركة. استقلال شخصيتها الاعتبارية عن شخصية ممثلها. ذكر اسمها المميز لها فى صحيفة الطعن دون اسم ممثلها القانونى. كاف لقبول الطعن.

(الطعن ١٦٧٨ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٧ س٤٠ص٨٥٧)

المساهمة فى مشروع مالى بغرض اقتسام ما ينشأ عنه من ربح او خسارة. لا يسوغ انفراد احد الشركاء بناتجه دون الباقين ولو كان محل الشركة استزراع ملك الغير او السعى لتملكه. علة ذلك.

(الطعن١٧١٢ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٩٨٩/٤/١١ س٤٠ص٦٣)

م ٥٠٥

شركة المحاصة . شركة مستترة . لا عنوان ولا وجود لها امام الغير والأعمال التى يقوم بها أحد الشركاء تكون باسمه ويسأل عنها وحده قبل من تعامل معه . لا ترد علي شركة المحاصه التصفية . علة ذلك . عدم تمتعها بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال .

(الطعن ٨٣٣ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ٢٨/٥/١٩٩٠)

تكييف العقد أخذا بعنوانه ونصوصه دون خروج على عبارته أو تجاوز غرضه الذى عناه الطرفان من ابرامه بانه عن شركة توصية بسيطة رغم عدم شهرها وليس عن شركة محاصه . صحيح .

(الطعن ٨٣٣ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ٢٨/٥/١٩٩٠)

عدم استيفاء شركة التضامن اجراءات الشهر والنشر لا يترتب عليه بطلانها فيما بين الشركاء الا اذا طلب ذلك احدهم وحكم به . اعتبار العقد صحيحا طوال الفترة السابقة على القضاء بالبطلان وتظل الشركة فى هذه الفترة قائمة باعتبارها شركة فعلية .

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ١/٢/١٩٩٣ س٤٤ ص٤٠٧)

اغفال شهر البيان الخاص بمقدار حصة كل شريك فى رأس المال والأرباح والتعديلات التى ترد عليه . لا بطلان . علة ذلك .

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ١/٢/١٩٩٣ س٤٤ ص٤٠٧)

حق كل شريك فى شركة التضامن أو التوصية فى طلب بطلان الشركة لعدم اتخاذ اجراءات الشهر والنشر . علة ذلك . اعتبار الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلا بين الشركاء فى الفترة من تكوينها الى طلب البطلان . شرطه . ان تكون هذه الشركة قد باشرت اعمالها فعلا . " المواد ٤٨ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٥٤ من قانون التجارة .

(الطعن ١٣٢٦ لسنة٥٥ق ـ جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٩٣ س٤٤ص٦٦٦)

قيام مستأجر العين باشراك آخرين معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم. ماهيته. عدم انطواء ذلك بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه فى الانتفاع بها الى شركائه فى المشروع المالى . الشركة التى قدم المستأجر حقه الشخصى فى اجارة العين كحصة له فى مقوماتها . فسخها أو تصفيتها. أثره. عودة العين الى مستأجرها الأصلى للانفراد بمنفعتها.

(الطعن ١٣٢٦ لسنة٥٥ق ـ جلسة١٤ / ٦ / ١٩٩٣س٤٤ ص٦٦٦)

عدم إستيفاء شركة التضامن إجراءات الشهر والنشر لا يترتب عليه بطلانها فيما بين الشركاء إلا إذا طلب ذلك أحدهم وحكم به . إعتبار العقد صحيحا طوال الفترة السابقة على القضاء بالبطلان وتظل الشركة فى هذه الفترة قائمة بإعتبارها شركة فعلية.

إغفال شهر البيان الخاص بمقدار حصة كل شريك فى رأس المال والأرباح والتعديلات التى ترد عليه. لابطلان . علة ذلك .

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ق ـ جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٣ س٤٤ص٤٠٧)

الشخصية المعنوية للشركة . إستقلالها عن شخصية من يمثلها. أثره . استمرار الوكالة الصادرة منه قبل تغييره .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الشركة الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول إن الترقية الى وظائف الدرجة الأولى وفقا للمادة ٣٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بالإختيار ووفقا للضوابط والقواعد التى يضعها مجلس الإدارة للترقية وأنها لم تقم بترقية المطعون ضده لهذه الدرجة لعدم إستيفائه شروط الترقية ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بأحقيته فى الترقية الى الدرجة الأولى على أساس أنه أقدم من زميله المقارن به ودون أن يقوم ثمة دليل فى جانبها على إساءة استعمال السلطة فى الإختيار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٠ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر برقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن « يكون شغل الوظائف عن طريق التعيين فيها أو الترقية أو النقل أو الندب أو الإعارة اليها وذلك طبقا للقواعد والضوابط والإجراءات التى يضعها مجلس الإدارة فى هذا الشأن » وفى المادة ٣٣ على أن « .... تكون الترقية الى وظائف الدرجة الأولى فما فوقها بالإختيار ويستهدف فى ذلك بما يبديه الرؤساء بشأن المرشحين لشغل هذه الوظائف وبما ورد فى ملفات خدمتهم من عناصر الإمتياز .... » وفى المادة ٣٤ على أن « يضع

مجلس الإدارة القواعد والإجراءات المتعلقة بالترقية وذلك بما يتفق وأهمية المطلوب شغلها ومسئولياتها وواجباتها وكفاءة المرشح لشغلها والتى تتحدد على ضوء اجتياز الدورات التدريبيه التى تتاح له والتقارير المقدمة عنه أو غير ذلك من مقاييس الكفاية » يدل على أن ترقية العاملين فى شركات القطاع العام - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة إنما تحكمها الضوابط والمعايير التى يضعها مجلس إدارة كل شركه وأن الترقية الى وظائف الدرجه الأولى فما فوقها بالإختيار ويستهدى فى هذا الصدد بما يبديه الرؤساء بشأن المرشحين لشغل هذه الوظيفة وبما ورد فى ملفات خدمتهم من عناصر الإمتياز للمفاضلة بينهم ، وكان من المقرر أن من سلطة رب العمل التنظيمية تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له . ولا يحده فى ذلك إلا عيب إساءة إستعمال السلطة إذا قام الدليل عليه متنكبا وجه المصلحة العامة التى يجب أن يتغياها فى إختياره الى باعث آخر لا يمت لها بصلة . لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده فى الترقية الى الدرجة الأولى والفروق المالية استنادا الى ماورد بتقرير الخبير من أنه أقدم من زميله المقارن به فى التعيين والدرجات السابقة مما مفاده أنه إعتد بالأقدمية كعنصر مرجح للترقية مضيفا بذلك قيدا لم يرد به نص فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ودون أن يتحقق من توافر الضوابط والمعايير التى وضعتها الشركة الطاعنه كشرط للترقية الى الدرجه الأولى ودون أن يكشف عن دليل يستبين منه توافر عيب إساءة إستعمال السلطة عند تخطى المطعون ضده فى

الترقية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . وشابه القصور في التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثاني من سببي الطعن .

(الطعن ٣٢٨١ لسنة ٦٠ ق ـ جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٢٦٩)

الشركه . ما هيتها . اشتغال الشريك في شركات الاشخاص ليس ركنا من الاركان الموضوعية لقيام الشركه الا اذا كانت حصته مجرد عمل

الشركه على ما هي معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان او اكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال او من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح او خسارة مما مفاده ان اشتغال الشريك في شركات الاشخاص ليس ركنا من الاركان الموضوعية لقيام الشركة الا اذا كانت حصته مجرد عمل فلا تثريب عليه ان يكون قائما بأعمال خارجة عن نشاطها وكان الحكم المطعون فيه قد ساق للتدليل على صورية عقد شركة التضامن المؤرخ ١ / ٩ / ١٩٧٩ قرائن منها ان هذا العقد لم يشهر قانونا وان الشريكين غير متفرغين للعمل بالشركة وكلا منهما يشتغل بعمل خارج عن نشاطها ، فانه يكون قد استند الي قرينة معيبة ضمن قرائن اخرى متساندة استدل بها مجتمعة على عدم جدية الشركة ـ مثار النزاع ـ بما لا يبين منه أثر كل واحدة منها في تكوين عقيدة المحكمة ، ويكون مشوبا بالفساد في الاستدلال .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١ / ٤ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٦٢٠)

م ٥٠٥

تحديد صفة الشركة . العبرة فيه بطبيعة العمل الرئيسي لها وبغرضها . عدم خضوع الشركات المدنية لنظام الافلاس .

المقرر ان العبرة في تحديد صفة الشركة هي بطبيعة العمل الرئيسي الذى تقوم به وبالغرض الذى تسعى الى تحقيقه حسبما حددته فى قرار او عقد تأسيسها .

(الطعن ١٧٦ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٤ / ١ / ١٩٩٩)

وحيث ان النعي غير سديد ، ذلك ان محكمة الموضوع تستقل باستخلاص قيام شركة الواقع او عدم قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض ، ما دامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، واذ كان لا يعيب الحكم عدم مناقشة المخالفة التى بنى عليها الحكم المستأنف الذى ألغاه أو عدله طالما صدر قضاؤه موافقا لحكم القانون . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها بوجود شركة فعلية بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم على ما استخلصته من العقد المنشىء للشركة ومن مساهمة كل شريك في رأسمال الشركة ، ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضائها وتؤدى اليه فان مجادلة الطاعن فى هذا الصدد تعتبر مجادلة موضوعية في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة وأقوال الشهود واستخلاص القرائن تنحسر عنها رقابة محكمة النقض واذ لا يعيبه عدم مناقشة أسباب حكم محكمة الدرجة الاولى الذى تناوله في قضائه بالتعديل ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب على غير أساس

(الطعن ٣٠٠٦ لسنة ٦٣ق جلسة ١٦ / ١٠ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

م ٥٠٥

نية المشاركة :

يشترط لقيام الشركة ان توجد لدى الشركاء نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة وأن يساهم كل شريك فى هذه التبعية بمعنى ان يشارك في الربح والخسارة معا ومن ثم فان فيصل التفرقة بين الشركة والقرض هو ما انتواه المتعاقدان وتوافر نية المشاركة وعدم توافرها لديهما . وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى أقام رأيه على أسباب سائغة ، واذ استند الحكم المطعون فيه فى نفى نية المشاركة لدى العاقدين واعتبار العقد المبرم بينهما عقد قرض وليس شركة ، الى ما تضمنته بنود هذا العقد من اشتراط المطعون ضده الحصول فى نهاية مدة العقد على ما دفعه لتمويل العمليات التى يقوم بها الطاعن كاملا مهما كانت نتيجة هذه العمليات وعدم تحميله شيئا من الالتزامات التي تترتب عليها فى ذمة الطاعن للغير واشتراطه أيضا ان يقدم له الطاعن شهريا قدرا معينا من المبلغ المدفوع ، كان مؤدى كل ذلك نفى قيام نية المشاركة وتكييف العقد بأنه قرض ، ذلك ان المبلغ الواجب دفعه شهريا مهما كانت نتيجة العمليات التى يجريها الطاعن من ربح أو خسارة وان وصف فى العقد بأنه من أرباح الشركة لايمكن ان تكون حقيقته كذلك اذ الربح لا يكون مؤكدا ولا معروفا مقداره سلفا وانما حقيقة هذا المبلغ هو فائدة مستورة فى صورة ربح ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تكييف العقد يكون على غير أساس.

(الطعن ٦٧لسنة٣٤ق جلسة ٢٢ / ٧ / ١٩٦٧ س١٨ص ١٣٣١)[١]

---

(١) المرجع السابق ج٦ ص٥٤٥ .

م ٥٠٥

يشترط لقيام الشركاء ان توجد لدى الشركاء نية المشاركة في نشاط ذى تبعة وأن يساهم كل شريك في هذه التبعة بمعنى ان يشارك فى الربح والخسارة معا . وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى أقام رأيه على أسباب تسوغه .

(الطعن ٣٥٠ لسنة ٣٤ق ـ جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ص ٥٨٨)

الشركة على ما هى معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ، مما يقتضى لزوما قيام الشركة بشخصين فى الأقل .

(نقض جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٧١ س٢٢ مج فنى مدنى ص ٦٣٣)

شركة التوصية البسيطة ،هى شركة تجارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ، ومن مقتضى هذه الشخصية ـ وعلى ماجرى به قضاء النقض ـ أن يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء ، فتكون أموالها مستقلة عن أموالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ، كما تخرج حصة الشريك فى الشركة عن ملكة وتصبح مملوكة للشركة ويكون له بعد ذلك الا مجرد حق فى نسبة معينة من الأرباح أو نصيب فى رأس المال عند قسمة الشركة .

(نقض جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ مج فنى مدنى ص ٥٨٧)

م ٥٠٥

الشركة - شركة قيامها - وجود نية المشاركة لدى الشركاء في الربح والخسارة معا - تعرف هذه النية من سلطة قاضي الموضوع.

يشترط لقيام الشركة أن يوجد لدى الشركاء نية المشاركة في نشاط ذي تبعة وأن يساهم كل شريك في هذه التبعة بمعنى أن يشارك في الربح والخسارة معا ، وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متى أقام رأيه على أسباب تسوغه.

(الطعن ٥٢٥ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص٨٥٢)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الشركة على ما هي معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة في مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ويشترط لقيامها أن توجد لدى الشركاء نية المشاركة في نشاط ذي تبعة وأن يساهم كل شريك في هذه التبعة بمعنى ان يشارك في الربح والخسارة معا وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متى أقام قضاءه على أسباب سائغة، أما المال الشائع فيشترك في تملكه عدد من الأشخاص يستغلونه أو ينتفعون به حسب طبيعته دون أن تكون لديهم نية المشاركة في نشاط ذي تبعة ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ردا على دفاع الطاعن قوله أن « حقيقة عناصر النزاع المطروحة مؤداها ان مورث المستأنف عليهن (المطعون ضدهن) يملك حصة في « صندل » مع

المستانف (الطاعن) الذى تولى ادارته حتى اذا مات مورث المستأنف عليهن فقد انتقلت اليهن ملكية هذه الحصة ويكون التكييف القانونى الصحيح لوقائع النزاع أننا بصدد مال مملوك على الشيوع ويقوم المستأنف بادارة المال الشائع فيلتزم على هذا النحو بتوزيع صافى العائد من الاستغلال على الشركاء كل بحسب حصته ، وكان هذا الرد من محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى وتكييفها بكيفها الصحيح دون تقيد بتكييف الخصوم لها قد انتهى الى عدم وجود شركة واقع بين مورث المطعون ضدهن والطاعن لعدم قيام دليل فى الأوراق على توافر نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة بين الشركاء فى « الصندل » وان حقيقة النزاع موضوع التداعى ان مورث المطعون ضدهن يملك حصة شائعة فيها آلت لورثته ومنهم المطعون ضدهن بعد وفاته وان الطاعن يقوم بادارة هذا المال الشائع ويستولى على صافى العائد من استغلاله دون أن يوفى المطعون ضدهن نصيبهن فيه منذ وفاة مورثهن حتى رفع الدعوى وكانت هذه الأسباب سائغة ولها أصلها الثابت بالأوراق وتكفى لحمل النتيجة التى انتهى اليها الحكم المطعون فيه فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بالخطأ فى تطبيقه أوالقصور فى التسبيب على غير أساس .

(الطعن ٨٤١ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨١ س٣٢ص٦٧١)

لما كان بطلان عقد الشركة لعدم توافر ركن من أركانه الموضوعية الخاصة لانتفاء نية الاشتراك لدى عاقديه لا تتخلف عن شركة فعلية ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ،

وقضى برفض ثبوت قيام الشركة الفعلية تأسيسا على أن البطلان شاب تكوين العقد من يوم ابرامــه ، لتعلقه بركن من أركانه لا يقوم بدونه وهو انتفاء نية الاشتراك من جانب القاصرين - المطعون ضدهما - اذ اتخذ الطاعن صفتي طرفــي العقد وحرره مع نفسه بصفته الشخصيــة ، وبصفته وصيا على القاصرين ، بالمخالفــة للمــادتين ٣١/ ج ، ٣٩ من المرسـوم بقــانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال فان الانعدام ينصرف الى تكوين عقد الشركــة ، كما ينصرف الى آثاره سواء في الماضي أو في المستقبل .

(الطعن ٣١١ لسنة ٤٨ ق ـ جلســـــة ٣٠/٣/١٩٨١)

شركات . وجوب مساهمة كل شريك بحصة في رأس مال الشركة الحصة قد تكون نقودا أو أوراقا مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملا أو اسما تجاريا أو براءة اختراع أو دينا في ذمة الغير . م ٥٠٥ ، ٥٠٩ مدني . كل ما يصلح أن يكون محلا للإلتزام يصح ان يكون حصــة في الشركة .

النص في المادة ٥٠٥ من القانون المدني على أن « الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي ، بتقديم حصة من مال أو من عمل ، لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة » وفي المادة ٥٠٩ من القانون ذاته على أن « لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على مايكون له من نفوذ ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية » . يدل على أنه لابد أن يساهم كل شريك بحصة في رأس

مال الشركة والحصة قد تكون نقودا أو أوراقا مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملا أو اسما تجاريا أو براءة إختراع أو دينا فى ذمة الغير، وبصفة عامة كل ما يصلح أن يكون محلا للإلتزام يصح ان يكون حصة فى الشركة .

(الطعنان ٥٤٩،١٢٨ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٠٢٥)

اندماج الشركات بطريق الضم .أثره. انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وانفراط ذمتها المالية . انتهاء سلطة من كان ينوب عنها وتزول كل صفة له فى تمثيلها فلا يحق له المطالبة بحقوقها أو التزامها . وتحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها فى ذلك خلافة عامة . صيرورتها الجهة التى تخاصم وتختصم فى خصوص الحقوق والإلتزامات . المقرر ـ وعلى ما استقر عليه قضاء النقض ـ أن إندماج الشركات بطريق الضم يترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وانفراط ذمتها المالية وبالتالى تنتهى سلطة من كان ينوب عنها وتزول كل صفة له فى تمثيلها ، فلا يقبل منها المطالبة بحقوقها أو مطالبته بالتزاماتها ، وتحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فيما لهذه الأخيرة من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها الشركة الدامجة فى ذلك خلافة عامة وتغدو هذه الشركة الاخيرة وحدها هى الجهة التى تخاصم وتختصم فى خصوص تلك الحقوق والإلتزامات.

(الطعن رقم ٢٧١٧ سنة ٦٧ق ـ جلسة ٨ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

م ٥٠٥

تمسك الطاعن في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المنشأه الفردية التى تحمل اسمه لم تقم بأعمال الحفر موضوع النزاع وأن شركة أخرى هى التى نفذتها تنفيذا للعقد المبرم بينها وإدارة المشروعات بالقوات المسلحة وتدليله على ذلك بالمستندات . عدم فطنة الحكم المطعون فيه لدلالة هذه المستندات وما قد تؤدى إليه من استقلال شخصية الشركة الأخيرة ـ ولو كان الطاعن أحد الشركاء فيها ـ عن منشأته الفردية وعدم مواجهة دفاعه بما يقتضيه أو إقساطه حقه من التمحيص . قصور مبطل.

لما كان الثابت في الاوراق أن الطاعن تمسك امام محكمة الموضوع بأن المنشأه الفردية التى تحمل اسمه لم تقم بأية أعمال حفر بشارع ....وأن شركة ...... هى التى نفذت تلك الأعمال (أعمال الحفر موضوع النزاع) تنفيذاً للعقد المبرم بينها وإدارة المشروعات بالقوات المسلحة في ......وقدم تأييدا لدفاعه هذا صورة ضوئية من العقد الاخير وأخرى من كتاب تلك الإدارة إلى مكتب تأمينات المقاولات بالقاهره فى ....، و صورتين ضوئيتين من بطاقته الضريبية وسجله التجارى للتدليل على أنه صاحب منشاه فردية تحمل اسمه مغايرة لشركة .... متى قامت بالإعمال سالفة الذكر وإذكان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يفطن لدلالة هذه المستندات وما قد تؤدى إليه من استقلال شخصية الشركة الأخيرة ـ حتى ولو كان الطاعن أحد الشركاء فيها ـ عن منشأته الفردية ومن ثم لم يواجه دفاعه بما يقتضيه ولم يسقطه حقه من التمحيص فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله.

(الطعن رقم ٥٥٧٨ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ١٧ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ٥٠٦

(١) تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا اعتباريا ولكن لايحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التى يقررها القانون .

(٢) ومع ذلك للغير اذا لم تقم الشركة باجراءات النشر المقررة ان يتمسك بشخصيتها .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٤ سورى و٦٢٧ عراقى و٦٥٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٥٨٣ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

١ ـ تقرر هذه المادة الشخصية المعنوية للشركات ، وحكمها عام يشمل الشركات التجارية والمدنية على السواء . والتقنينات الجرمانية ، وأن كانت لا تعرف فكرة الشخصية المعنوية كما هى مقررة فى المذهب اللاتينى، الا أنها مع ذلك تأخذ بنظام الملكية المشتركة ، وتصل بذلك الى نتائج لاتختلف كثيرا عن النتائج المبنية على نظرية الشخصية المعنوية . أما التقنينات اللاتينية فهى لا تعترف بالشخصية المعنوية للشركات المدنية ، لكن التطور الذى تم فى تشريع الشركات فى كل من فرنسا وبلجيكا يسير فى هذا

الاتجاه ، كما ان هناك ميلا من جانب القضاء الفرنسى الى تقرير الشخصية المعنوية للشركات المدنية ، رغم ما أثير حول ذلك من نزاع ، وقد قطع المشروع برأى فى هذا الموضوع ، بأن قرر الشخصية المعنوية لكل شركة مدنية أو تجارية ، وهو الحل الذى سبق أن قرره فى باب الأشخاص المعنوية، وخلافا للتقنين الفرنسى والبلجيكى لا يرتبط قيام هذه الشخصية باتمام اجراءات النشر ، بل تنفرد للشركة بموجبها بمجرد تكوينها ، وهذا المبدأ مقرر أيضا بالنسبة للجمعيات والمؤسسات .

على أنه لما كان قيام الشركة يهم الغير لعلم به كما يهمه أيضا العلم بما قد يطرأ على عقد الشركة من تعديلات تمس مصالحه ، كتعديل مدة الشركة أو اسمها التجارى ، أو مركزها أو هيئة الادارة فيها، وجب استيفاء اجراءات النشر وفقا للاشكال والمواعيد التى يحددها قانون السجل التجارى أو نص قانون آخر ، ويكون من شأنها احاطة الجمهور علما بعقد الشركة . وما أدخل عليه من تعديل . أما عن جزاء عدم القيام بهذه الاجراءات فلم يقرر المشروع بطلانا من نوع خاص فى هذه الحالة ، وإنما قرر وفقا للقواعد العامة عدم امكان الاحتجاج على الغير بعقد الشركة ، وما يدخل عليه من تعديلات . على أنه لما كان المقصود هو حماية الغير ، وجب ان يترك له وحده تقدير ما اذا كان من مصلحته أن يحتج بعدم استيفاء اجراءات النشر، لأن له فائدة فى ذلك ، أم يتمسك بالشخصية القانونية للشركة ويحتج قبلها بالعقد وما لحقه من تعديل .

٢ ـ وأخيرا ، لاجبار الشركاء على استيفاء اجراءات النشر اقتبس المشروع فى الفقرة الثانية وسيلة قررها تقنين الشركات

البلجيكي (م١١) وجاءت بأحسن النتائج من الناحية العملية تلك هي عدم قبول ما ترفعه الشركة من دعاوى الا اذا أثبتت أن اجراءات النشر قد تمت ، ويكفي لذلك أن تذكر في اعلان الدعوى رقم قيدها في السجل التجاري ، ولكل شخص رفعت ضده الدعوى ان يدفع بعدم قبولها لأن اجراءات النشر لم تتم ، ويترتب على ذلك ايقاف الدعوى، وعدم جواز السير فيها من جديد الا بعد ان تثبت الشركة قيامها باجراءات النشر .

تلك هي الوسائل التي قررها المشروع لضمان نشر الشركات، وهي تعد ضمانات لها أهمية أساسية من الناحية الاقتصادية والمالية .

الشرح والتعليق :

تتناول المادة احكام الشخصية الاعتبارية للشركة .

الشركة عقد كسائر العقود لها أركان هي التراضي والمحل والسبب وتتميز الشركة بأنها تعتبر بمجرد تكوينها وتوافر أركانها شخصا معنويا . والشخصية المعنوية للشركة المدنية لم تكن محل اتفاق في التقنين السابق لانه لم يورد نصا صريحا بهذا الخصوص . اما في التقنين المدني الجديد فصريح النص ان الشركة تعتبر شخصا اعتباريا بمجرد تكوينها .

ويترتب على ثبوت الشخصية المعنوية للشركة المدنية نتائج هامه هي ذات النتائج التي تترتب على الشخصيه المعنوية بشكل عام [1] فالشركة يكون لها نائب وذمه مالية مستقلة واهلية في

(١) راجع د/ السنهوري المرجع السابق جـ٥ ص ٢٩١ .

كسب الحقوق واستعمالها وحق التقاضي والموطن الخاص والجنسية المتعددة .

أحكام القضاء :

كل شركة تجارية غير شركة المحاصة تعد في مصر شخصا اعتباريا والجنسية كما هي من لوازم الشخص الطبيعي هي من لوازم الشخص الاعتبارى ، فكل شركة تجارية ـ عدا المحاصة ـ لابد لها من جنسية يتحدد بها وضعها القانوني وهذه الجنسية يعينها القانون .

(الطعن ١٤٢ لسنة ١٤ ق ـ جلسة ١٩٤٦/٦/٣١ مجموعة القواعد في ربع قرن ج١ ص ٦٩٠ ق ٢)

متى كان الطعن موجها الى الشركة المساهمة ـ وهي ذات شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها ـ باعتبارها الأصيلة فيه المقصودة بذاتها في الخصومة دون ممثلها، فان ذكر اسمها المميز لها عن غيرها في تقرير بالطعن بالنقض يكون كافيا لصحته في هذا الخصوص.

(نقض جلسة ١٩٦٣/١/٧ س ١٤ مج فني مدني ص ١٣٦)

قيام شركة محاصة مستترة في صفقة ما لا يجعل الشركاء فيها مسئولين عن تعاقد الغير عليها مع أحد الشركاء باسمه الخاص ما لم يثبت ان الشركاء قد اتفقوا على خلاف ذلك أو صدر منهم اقرار بالاشتراك في التعاقد . ولا يكفي لمساءلة الشركاء مباشرة قبل الغير القول المجرد الذى قد يصدر من أحدهم

م ٥٠٦

بأنه شريك فى الصفقة اذا لم يقرن هذا القول بالاقرار بأنه طرف فى التعاقد اذ أن اشتراك بعض الأشخاص فى صفقة ما لا يفيد لزاما أنهم طرف فى العقد الذى أبرم عن هذه الصفقة مع الغير حتى يسألوا عنه جميعا قبله . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد استظهر من أوراق الدعوى ذلك وكان ما يحصله قاضى الموضوع فى هذا الخصوص هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الدليل المقدم فيها ، فان الحكم المطعون فيه قد لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور .

(الطعن ٤٠٧ لسنة ٣٠ق جلسة ٢ / ١١ / ١٩٦٥ س ١٦ص ٩٤٧)

لئن كان لكل شريك فى شركة التضامن الحق فى أن يطلب بطلان الشركة فى مواجهة الشركاء لعدم اتخاذ اجراءات الشهر والنشر حتى لا يبقى فى شركة مهددة بالانقضاء فى أى وقت قبل الأجل المحدد لها بعقد تكوينها الا أنه ليس لهذا البطلان أثر رجعى بل تظل الشركة موجودة وجودا صحيحا طوال الفترة السابقة على القضاء به رغم عدم اتخاذ اجراءات الشهر والنشر وذلك باعتبارها شركة فعلية لها شخصيتها الاعتبارية التى تستمد وجودها من العقد .

(الطعن ٣٥٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ٩ / ١١ / ١٩٦٥ س ١٦ص ٩٨٦)

متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها ، وكان اعلان تقرير الطعن موجها اليها باعتبارها الأصيلة فيه المقصودة بذاتها فى الخصومة دون ممثلها ، فان ذكر اسمها المميز لها عن غيرها فى طلب التقرير بالطعن يكون ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض كافيا لصحته فى هذا الخصوص .

(نقض جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٦٧ س ١٨ مج فنى مدنى ص ١٨٢٠)

م ٥٠٦

الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها باعتبارها الأصيلة في الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير .

(الطعن ٣١٢ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٦٣)

شركة التوصية البسيطة، هي شركة تجارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ومن مقتضى هذه الشخصية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ان يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء، فتكون أموالها مستقلة عن أكوالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولايكون له بعد ذلك الا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند قسمة الشركة.

(نقض جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٧٤ س ٢٥ مج فني مدني ص ٥٨٧)

للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن زشخاص الشركاء فيها. ومن مقتضى هذه الشخصية ان تكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذممهم ، وتعتبر أموالها ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ، كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه ، وتصبح مملوكة للشركة ، ولا يكون للشريك بعد ذلك الا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند تصفية الشركة ، ونصيبه هذا يعتبر دينا في ذمة الشركة يجوز لدائنيه أن ينفذوا عليه تحت يدها - واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد أقر في خطابه بأن الضمان المعطى له من الشركة

بشأن الأتعاب المستحقة على أحد الشركاء فى الشركة الطاعنة ينصب على قيمة رأسماله وأرباحه في الشركة بحيث اذا لم توجد أية أرصدة مستحقة له في ذمة الشركة يكون الضمان لاغيا، ولا يجوز الرجوع بموجبه ، وكان مجرد كون المقر شريكا في الشركة وله نصيب في أرباحها ورأسمالها لا يفيد وجود أرصدة مستحقة له قبلها من قيمة أرباحه ورأسماله فيها تكفي لسداد دين المطعون ضده، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الشركة بدفع الدين المستحق للمطعون ضده فى ذمة أحد الشركاء فيها قبل أن يتحقق من أن له لدى الشركة رصيدا مستحقا يكفي للوفاء بهذا الدين ، وقبل ان يتحقق ايضا من أن المطعون ضده قد نفذ ما التزم به في الاتفاق الذى قبل فيه أن يرجئ المطالبة بالدين حتى ينفذه ، فانه يكون مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور .

(نقض جلسة ٥ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ مج فني مدني ص ٣٣٧)

للشركة شخصية مستقلة عن أشخاص الشركاء . جواز ضمان مدير الشركة سداد دين فى ذمة أحد الشركاء مما يستحقه من أرباح . اعتبار هذا الضمان من أعمال الادارة وليس تبرعا يمس أموال الشركة .

(الطعن رقم ٦ لسنة ٤٦ق - جلسة ١٥ / ١ / ١٩٨٠ س٣١ ص١٧١)

شركات الواقع التجارية - اكتسابها الشخصية المعنوية بمجرد تكوينها - اعتبارها شركات تضامن ما لم يثبت خلاف ذلك.

نظم الشارع شركات الواقع حماية لحقوق الغير الذى يتعامل معها والشركة بمجرد تكوينها تعتبر شخصا معنويا ويترتب على

ذلك جميع النتائج التى تترتب على الشخصية المعنوية وتعتبر من شركات التضامن ما لم يثبت خلاف ذلك.

(الطعن ١٨٢ لسنة ٤١ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٨١ س٣٢ ص٢٠٣٧)

الشركات المدنية والتجارية . اكتسابها الشخصية المعنوية أيا كان الشكل الذى تتخذه الاستثناء شركات المحاصة .

الشخصية المعنوية تثبت لجميع الشركات المدنية والتجارية على السواء أيا كان الشكل الذى تتخذه فيما عدا شركات المحاصة .

(الطعن ٩٢٤ لسنة ٤٩ق ـ جلسة٢٨ / ١٢ / ١٩٨١س٣٢ص٢٤٤٧)

عملا بصريح نص المادة ٥٠٦ من القانون المدني يعتبر الشركة مدنية كانت أو تجارية ـ بمجرد تكوينها ـ شخصا اعتباريا مستقلا عن شخصية الشركاء وان كان لا يحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التى يقررها القانون الا انه يجوز للغير ان يتمسك بشخصية الشركة حتى ولو لم تتم اجراءات النشر المقررة . وإذا كان عقد الشركة يمنح المدير فى البند الخامس منه حق النيابة عن الشركة ، فان مخاطبتها فى شخص مديرها يصادف صحيح القانون .

(الطعن رقم ٦٧٩لسنة ٤٩ق ـ جلسة ١٢ / ١٢ / ١٩٨٤)

الشركة . استقلال شخصيتها الاعتبارية عن شخصية ممثلها . ذكر اسمها المميز . ذكر اسمها المميز لها فى صحيفة الطعن دون اسم ممثلها القانونى . كاف لقبول الطعن .

(الطعن رقم ١٦٧٨لسنة٥٢ق ـ جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٨٩ س٤٠)

م ٥٠٦

الشخصية المعنوية للشركة قيامها بمجرد تكوينها . إحتجاج الشركة بشخصيتها المعنوية قبل الغير . شرطه استيفاء اجراءات النشر.

المقرر ان الشركة تعتبر شخصا معنويا بمجرد تكوينها دون حاجة للنشر عنها غاية الامر أنه إذا أرادت الشركة أن تحتج بشخصيتها هذه على الغير ممن يتعامل معها او على الدائنين فانه يتعين استيفاء اجراءات النشر .

(الطعن ٢١٥٤لسنة ٥٨ق جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٣س ٤٤ص ٢٦٦)

الشخصية المعنوية للشركة . استقلالها عن شخصية من يمثلها . أثره . استمرار الوكالة الصادرة منه قبل تغييره.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان للشركة شخصية إعتبارية مستقله عن شخصيه من يمثلها قانونا وكانت هى المقصوده بذاتها بالخصومة فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير . لما كان ذلك وكان الثابت بالتوكيل الذى بموجبه باشر المحامى رافع الطعن بالنقض أنه صادر من رئيس مجلس إدارة الشركة وكان هذا التوكيل قد صدر صحيحاً ممن يمثل الشركة قانوناً وقت صدوره فإن تغيير رئيس مجلس الإدارة فى مرحله لاحقه لصدور التوكيل لاينال من شخصية الشركة ولايؤثر على إستمرار الوكاله الصادر منها ومن ثم لايوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالطعن.

(الطعن ٣٢٨١لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٢٦٩)

استقلال شخصية الشركة عن شخصية من يمثلها . اختصامها فى شخص ممثلها يجعلها الأصيلة فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دونه بصفته الشخصية . قضاء الحكم المطعون فيه بإشهار إفلاس الممثل القانونى بصفته يكون موجهاً ضد الشركة وينصرف أثره إليها وحدها .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية من يمثلها ، وإذا اختصمت فى شخصه تكون هى الأصيلة فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها بصفته الشخصية، وإذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها خاصمت الشركة الطاعنة فى شخص ممثلها القانونى وطلبت إشهار إفلاسها وقضى الحكم بإشهار إفلاس الممثل القانونى للشركة بصفته وليس بشخصه فإن الحكم يكون موجهاً ضد الشركة وينصرف أثره إليها وحدها بإعتبارها الخصم الأصيل فى الدعوى دون شخص من يمثلها .

(الطعن ٢٤٣٩ لسنة ٦٥ق جلسة٧ / ١١ / ١٩٩٦ س٤٧ ص١٢٦٦)

وحيث إن النعى غير سديد ، ذلك أن محكمة الموضوع تستقل بإستخلاص قيام شركة الواقع أو عدم قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض ، مادامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، واذ كان لا يعيب الحكم عدم مناقشة المخالفة التى بنى عليها الحكم المستأنف الذى ألغاه أو عدله طالما صدر قضاؤه موافقا لحكم القانون . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف أقامت قضاءها بوجود شركة فعليه بين الطاعن

م ٥٠٦

ومورث المطعون ضدهم على ما استخلصته من العقد المنشئ للشركة ومن مساهمة كل شريك فى رأسمال الشركة ، ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضائها وتؤدى إليه فإن مجادلة الطاعن فى هذا الصدد تعتبر مجادلة موضوعية فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة وأقوال الشهود واستخلاص القرائن تنحسر عنها رقابة محكمة النقض وإذ لا يعيبه عدم مناقشة أسباب حكم الدرجة الأولى الذى تناوله فى قضائه بالتعديل ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب على غير أساس.

(الطعن ٣٠٠٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٦ / ١٠ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

١ - أركان الشركة

مادة ٥٠٧

(١) يجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا وكذلك يكون باطلا كل مايدخل على العقد من تعديلات دون ان تستوفي الشكل الذى أفرغ فيه ذلك العقد.

(٢) غير ان هذا البطلان لايجوز ان يحتج به الشركاء قبل الغير. ولايكون له أثر فيما بين الشركاء أنفسهم، الا من وقت ان يطلب الشريك الحكم بالبطلان.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٧ ليبى و٤٧٥ سورى و٦٢٨ عراقى و ٨٤٨ لبنانى و٦٥٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٨٤ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

١ - يحدد هذا النص شكل عقد الشركة واثباته ، ويأخذ فى هذا الصدد بما هو مقرر عادة فى التقنينات اللاتينية، والتقنين البولونى (م ٥٥٠)، أما الفقرة الثانية فهى مطابقة لنص المادة ٤ من تقنين الشركات البلجيكى.

م ٥٠٧

أما عن شكل عقد الشركة ، مادامت لها شخصية مستقلة عن الشركاء فيجب ان يكون وجودها ثابتا قطعا ، ولذلك يلزم كما يتطلب النص ، أن يدون عقد الشركة فى ورقة رسمية ، أو فى ورقة عرفية ، والقانون التجارى هو الذى يبين على وجه الخصوص أنواع الشركات التى يمكن ان تقوم بناء على مجرد كتابة عرفية ، وتلك التى يلزم فيها العقد الرسمى . والشكل كما هو متطلب بالنسبة للعقد المنشئ للشركة ، كذلك يلزم توافره فى كل التعديلات الطارئة عليها . أما الاثبات فهو مرتبط بالشكل . على أن القواعد العامة تقضى بداهة بأنه لا يجوز للشركاء اثبات الشركة فى مواجهة الغير إلا بورقة عرفية أو رسمية فى حين ان الغير يمكنه اثبات قيام الشركة بكافة طرق الاثبات .

٢ ـ والبطلان هو الجزاء الذى يترتب على عدم توافر الشكل فى عقد الشركة ، وفيما يدخل عليه من تعديلات . على أن هذا البطلان نسبى اذ لو تقرر خلاف ذلك لكان فيه مساس بحقوق الغير . ولكن متى يتقرر هذا البطلان ؟ يجب أن نفرق :

(أ) فى علاقة الشركاء بالغير : اذا كان هناك خطأ فى جانب الشركاء ، وهو عدم اتباع الشكل القانونى ، فلا يجوز لهم التمسك بالبطلان فى مواجهة الغير ، أما الغير ذاته فان حقوقه لا تتأثر باهمال الشركاء وله اذا شاء ان يحتج بقيام الشركة وما أدخل عليها من تعديلات، ويستطيع الاثبات بكافة الطرق ، كما أن له التمسك بالبطلان اذا رأى ذلك فى مصلحته ، فللدائن الشخصى لأحد الشركاء اذا كان مدينا فى الوقت ذاته للشركة ان يتمسك ببطلانها اذا أراد .

م ٥٠٧

(ب) بالنسبة لعلاقة الشركاء فيما بينهم : لا يقوم البطلان الا من الوقت الذى يطلبه فيه أحد الشركاء ، وهذا الحل طبيعي فان الشركاء يتعاملون حتى ذلك الوقت على اعتبار أن الشركة صحيحة قائمة .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أركان عقد الشركة .

وهذه الاركان هي :

١. التراضي :

فلا تنعقد الشركة الا بتراضي الشركاء فلا بد من تراضي الشركاء على موضوع الشركة وحصة كل شريك .

ويشير د/ السنهورى الى ان عقد الشركة اصبح في التقنين المدني الجديد عقدا شكليا حيث يوجب نص المادة ٥٠٧ ان يكون مكتوبا والا كان باطلا . فلا تنعقد الشركة الا بورقة مكتوبة [١] واذا اختار الشركاء ان يكون العقد بورقة رسمية فعليهم الالتزام بهذا الشكل في كل ما يدخلونه على الشركة بعد ذلك من تعديلات فإذا لم يكن عقد الشركة الاصلي ورقة مكتوبة ولم تكن التعديلات التي يدخلها الشركاء في الشكل ذاته الذى افرغ فيه العقد الاصلي كانت التعديلات التالية باطلة .

٢. المحل :

يلزم ان يكون محل الشركة مشروعا ومحل الشركة هوالمشروع الذى يستهدف الشركاء تحقيقه من قيامها ولابد ان

---

(١) راجع في هذا الدكتور/ السنهورى المرجع السابق بند ١٧٦ ص ٢٤٧ .

يكون ممكنا وجائزا قانونا وإذا ما لم تتوافر في المحل هذه الشروط كانت الشركة باطلة من ذلك الشركات للإتجار في المخدرات أو إدارة محل للدعارة أو تزييف النقود وكذلك يعتبر المحل غير مشروع إذا تكونت الشركة لمباشرة أعمال غير مشروعة كإحتكار السلع وأعمال المضاربات غير المشروعة أو تلقى أموال دون إتباع الإجراءات التي نص عليها القانون .

٣. السبب:

يذهب جانب من الفقه الى أن محل الشركة وسببها يختلط أحدهما مع الآخر من الناحية الواقعية والعملية. (١)

ويرى جانب آخر أن السبب يختلف عن المحل ولا يختلطان لا واقعا ولا قانونا . (٢)

وكذلك يكون سبب عقد الشركة غير مشروع، فتكون الشركة باطلة، إذا كان الباعث على العقد غير مشروع . مثل ذلك ان تكون أعمال الشركة منحصرة في سلعة معينة بغرض الحصول على أكبر الكميات منها لإحتكار السلعة وإعلاء سعرها استغلالا لهذا الإحتكار ، أو أن يكون الغرض من الأعمال التي تقوم بها الشركة المضاربة غير المشروعة .

وبطلان الشركة في الأحوال المتقدمة هو بطلان مطلق ، يجوز لكل ذى مصلحة التمسك به ، ويحكم به القاضي من تلقاء

(١) راجع في هذا القانون التجارى الشركات التجارية د/ عبد الرافع موسى ص٧٣ وما بعدها . ود/ محسن شفيق القانون التجارى رقم ١٦١ .
(٢) راجع في هذا الدكتور السنهورى المرجع السابق ص ٢٥٤ .

نفسه ، ولا تلحقه الإجازة ، ولا يسرى فى حقه التقادم ، وذلك كله طبقا للقواعد العامة المقررة فى البطلان المطلق .

فإذا كانت الشركة الباطلة لم تبدأ مباشرة أعمالها ، جاز لكل شريك أن يتمسك ببطلانها ، وأن يسترد حصته فى رأس المال التى يكون قد دفعها للشركة ، ولا يستطيع أحد من الشركاء أن يلزم الباقى بالإستمرار فى الشركة .

أما العقود التى أبرمتها الشركة الباطلة مع الغير إذا كانت صحيحة فإنها تلزم جميع الشركاء ولكن لا يتقدم الدائنون فى هذه العقود على الدائنين الشخصيين للشركاء.[١]

٤. الأهلية:

عقد الشركة وكما سبق ان ذكرنا فى خصائصه أنه من عقود المعاوضة وعلى هذا يجب أن يتوافر فى من يوقعه الأهلية اللازمة لمباشرة التصرفات القانونية الدائرة بين النفع والضرر فإذا ما شاب عيب نقص الأهلية أحد الشركاء دون غيره كان العقد قابلا للإبطال لمصلحته .

ويختلف أمر الأهلية فى الشركات المدنية عنه فى الشركات التجارية .

ففى الشركات المدنية: حيث الأصل فيها ان المسئولية شخصية غير تضامنية ، يكون ارتباط الشريك بعقدها صحيحا متى توافرت لديه - بوجه عام - أهلية اتيان التصرفات والتحمل بالإلتزامات القانونية .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى المرجع السابق ص ٢٥٦ .

أما فى الشركات التجارية : ان أهلية الشريك للدخول فى الشركة التجارية تختلف بإختلاف نوع الشركة ومدى مسئوليته عن ديونها . ففى الشركات التجارية التى تكون مسئولية الشريك فيها مسئولية شخصية وتضامنية كشركة التضامن أو التوصية بالنسبة للشركاء المتضامنين ، فإنه لايكفى للإرتباط بعقدها مجرد توافر الأهلية العامة لإتيان التصرفات والتحمل بالإلتزامات القانونية ، بل يشترط ان تتوافر لدى الشريك أهلية مباشرة التجارة ، ذلك لأن دخول الشخص فى هذه الشركات ، كشريك متضامن ، يترتب عليه حتما ان يكتسب صفة التاجر وتلك وصفية قانونية أخضعها المشرع لأهلية خاصة .[١]

وعلى هذا لا يجوز للقاصر الذى لم يبلغ بعد سن الثامنة عشر أن يدخل فى هذه الشركات كما لا يجوز للقاصر سالف الذكر الإرتباط بعقد فى إحدى هذه الشركات إلا إذا كان مأذونا له بالتجارة .

أما فى الشركات التى تنحصر فيها مسئولية الشريك فى حدود ما أسهم به فى رأس مال الشركة كالشركات المساهمة وذات المسئولية المحدودة فإنه لا يشترط لصحة الدخول فى هذه الشركات الأهلية الخاصة بالإتجار ويكفى الأهلية اللازمة لإتيان التصرفات القانونية .

بعد ان عرضنا للاركان العامة للشركة من الجدير بالذكر ان هناك أركان موضوعية خاصة بعقد الشركة .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / أبو زيد راضوان الشركات المرجع السابق ص ٥٣ .

م ٥٠٧

أولا : تعدد الشركاء :

يفترض عقد الشركة وجود شريكين أو أكثر وهذا أمر بديهي حيث أن تعدد الشركاء أمر تفرضه طبيعة العمل الإرادى وقد أشارت لهذا الماده ٥٠٥ من القانون المدنى .

« الشركة عقد يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى .... » .

وإذا كان الأصل هو تواجد شخصين على الأقل لقيام الشركة فى القانون المصرى إلا ان هذا يرد عليه استثناءان الأول نص عليه القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ الذى يستلزم لقيام الشركة المساهمة وجود ثلاثة مؤسسين على الأقل .

والإستثناء الثانى حينما أجاز القانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته أجاز لشركة القطاع العام أن تنشأ بمفردها شركة مساهمة .

ثانيا : تقديم الحصص :

يلزم لتحقيق البنيان القانونى للشركة التزام كل شريك بتقديم حصة فى رأس مال الشركة وهذه المساهمة فى رأس المال تعد ركنا أساسيا فى الشركة . فمن لا يقدم حصة فى رأس مالها لا يعد شريكا ولا يجوز قانونا اعتباره طرفا فى عقد الشركة . بل لا يقوم هذا العقد ولا تتحقق به الشركة التى يرمى الى إنشائها إذا كان مبرما بين إثنين ، وإتفق فيه الا يساهم أحدهما بحصة فى رأس المال وإنما يشترك فقط فى الربح والخسارة ، ذلك لأن طبيعة الشركة تقتضى تلك المساهمة .(١)

---

(١) راجع الدكتور/ فريد مشرقى اصول القانون التجارى المصرى ص ١٢٢ وما بعدها .

م ٥٠٧

ونصت المادة ٥٠٥ مدني على ان الحصة التي يساهم بها الشريك في رأس المال يجوز ان تكون مالا أو عملا . والمقصود بالمال بمعناه العام أى كل عنصر في الذمة يمكن تقويمه . فيشمل العقار كأرض زراعية أو منزل أو حق إنتفاع وارد عليهما ، كما يشمل المنقول ماديا كان أو معنويا كالنقود والأوراق المالية والآلات اللازمة لإستغلال مصنع والبضائع وشهادات الإختراع والمحال التجارية والديون التي في ذمة الغير ، إنما في هذه الحالة الأخيرة يضمن الشريك خلافا للقواعد العامة ، يسار هذا الغير ووفاء للديون التي في ذمته (مادة ٥١٣ مدنى). ولا يعتبر من قبيل المنقولات المعنوية التي تصلح لأن تكون حصة في شركة السمعة التجارية التي يتمتع بها أحد الشركاء ، بل يجب ان تقترن بها عناصر أخرى تكملها مثل الإتصال بالعملاء وبراءة الإختراع ، فيتحقق بذلك وجود المحل التجارى ، أما السمعة التجارية وحدها فالمادة ٥٠٩ مدنى صريحة في عدم كفايتها ، إذ تقضى بأنه « لايجوز ان تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو ما يتمتع به من ثقة مالية » .

ولا يشترط ان تكون جميع الحصص من نوع واحد فيجوز ان تكون حصة أحد الشركاء نقودا حينما يقدم آخر عقارا ويقدم ثالث منقولا وإذا كانت الحصة شاملة لجميع ما يملكه الشريك وقت العقد وجب حصره بالجرد كما قد تكون الحصة عملا .

والمراد من العمل ما يكون لبعض الشركاء من الخبرة بأمر خاص كما لو كان كاتبا أو حاسبا أو مهندسا فهو يقدم خبرته الى الشركاء ويعتبر ذلك سهما له في رأس المال وأما المقصود من حق الإنتفاع (وهو حق معنوى) هو ان يجعل الشريك حصته مثلا قاصرة على الإنتفاع بإيراد عقار ويبقى هو مالكا للرقبة .

م ٥٠٧

ومن قضاء محكمة النقض المصرية ان العمل الذى يصح اعتباره حصة فى رأس مال شركة ما هو العمل الفنى كالخبرة التجارية فى مشترى الصنف المتجر فيه وبيعه أما العمل التافه الذى لا قيمة له فإنه لا يعتبر حصة فى رأس المال . فإذا اشترط إعفاء الحصة المالية التى ساهم بها صاحب هــذا العمل التافــه من الخسارة كان هذا الشرط باطــلا كحكــم المــادة ٤٣٤ مدنى (ويقابلها الآن المادة ٥١٥ مدنى) والشركة باطلة تبعا لذلك. (١)

(نقض جلســة٢٢ / ٦ / ١٩٣٣ منشور بمجموعات عمر جـ١ ص ٢٤٤)

وإذا جاز اعتبار العمل حصة فى الشركة فلا يجوز ان تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ سياسى أو اجتماعى أو ما يتمتع به من ثقة ماليه (م ٥٠٩) .

ومتى كانت الحصة عملا ، التزم الشريك ، صاحب الحصة ، بأداء هذا العمل بصفة دورية ودون انقطاع طالما بقيت الشركة قائمة ، وهذا الإلتزام هو التزام عينى بحيث اذا انقطع عن أدائه لمرض أقعده ، أو لحبس أو اعتقال لمدة طويلة حال بينه وبين مباشرة العمل هلكت حصته وأقصى عن الشركة ، أو انقضت بحكم الواقع بتلك الشركة التى ساهم فيها بعمله فقط.(٢)

ويلتزم الشريك بحصة العمل بأن برصد نشاطه وخبرته لخدمة الشركة وأغراضها ، ويمتنع عليه منافسة الشركة بمزاولته

---

(١) راجع الدكتور/ محمد كامل أمين - ملش الشركات ص ٣٣.

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ ابو زيد رضوان المرجع السابق ص ٦٦ .

لذات العمل لحسابه الخاص أو لحساب الغير. ومتى خالف ذلك ، التزم بتقديم حساب للشركة عما يكــون قـد حققه من كسب نتيجة لمزاولته العمل الذى قدمه كحصة فيها (م ٥١٢ مدنى)، ويصبح هذا المكسب ـ متى وجد ـ حقا خالصا للشركة ، كما انه يجوز للشركة مطالبته بتعويض متى كان ما لحقها من أضرار قد جاوز ما استولت عليه من الكسب الذى حققه . غير أن هذا لايمنع من أن يزاول الشريك عملا آخرا مغايرا لعمله الذى قدمه كحصة فى الشركة ، وذلك لإنتفاء مظنة منافسة الشركة أو الاضرار بها ، وطالما ان مسئولياته عن هذا العمل الآخر لا تطغى على عمله بالشركة .

وقت تقديم حصة الشريك:

على كل شريك أن يسلم الشئ الذى تعهد بتقديمه للشركة فى الموعد المحدد فإذا لم يحصل الإتفاق على موعد محدد فإن الحصة تكون واجبة الأداء منذ العقد والشريك الذى يتأخر فى أداء حصته يلتزم بالتضمينات من وقت المطالبة الرسمية فإذا ما نشأ عن التاخير ضرر وجب عليه ان يعوضه

وإذا استحقت الشركـــة تعويضا على الشريك فـى مقـــابل ما أصابها من الضرر من عدم الوفاء فليس للشريك الإمتناع من دفعها بحجة حصول المقاصة بين التعويض وبين مايكون قد استحقه من الأرباح فى الشركة وليس للشريك المتأخر عن الوفاء بحصته ان يتمسك بكون غيره من الشركاء لم يوف بحصته أيضا وأنه يجب مطالبة المتاخرين جميعا كما ليس له ان يحتج بإعسار أحدهم للإمتناع عن دفع حصة نفسه .

م ٥٠٧

وقـد تعـرض القـانون المدنى فى المادة ٥١٣ من القـانون للشريك الذى يقدم حصته ما يكون له من ديون فى ذمة الغير فقال « إذا كانت الحصة التى قدمها الشريك هى ديون له فى ذمة الغير فلا ينقضى التزامه للشركة الا اذا استوفيت هذه الديون ويكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها .

نية المشاركة:

نية المشاركة من أهم أركان الشركة ورغم أن المشرع لم ينص عليها صراحة إلا أن الفقه والقضاء مستقرين على أهمية هذا الركن [1] ونية المشاركة هى عبارة عن إستقرار إرادة الشركاء وإتفاقهم على توحيد جهودهم لبلوغ هدف مشترك ، هو الغرض الذى ترمى الشركة الى تحقيقه . ويلاحظ ان نية الإشتراك هذه أكثر ظهورا فى شركات الأشخاص منها فى شركات الأموال لكنها موجودة على كل حال .

وتوافر هذا الركن هو الذى يميز الشركة عن الشيوع ، فبينما تتجه نية الشركاء الى تعاون إيجابى منتج فيما بينهم نرى موقف الملاك على الشيوع من حالتهم سلبى ، وكثيرا ما يفرض الشيوع عليهم فرضا دون ان يكون لإرادتهم أو نيتهم دخل فى نشوئه ، كأن يتوفى مورث فتؤول الأموال المملوكة له الى ورثته على الشيوع كل بحسب نصيبه . ولذلك فإن الشركة تتصف بالثبات والإستقرار إذ تعقد لمدة طويلة أو غير محدودة حتى

(١) راجع فى هذا الاستاذ/ محمد كامل ملش الشركات التجارية ص ٣٧ .

م ٥٠٧

تتمكن من تحقيق الأغراض المنشودة منها ، فى حين ان الشيوع حالة عرضية بطبيعتها مؤقتة تنتهى بالقسمة بين الملاك ، ومن حقهم أن يطلبوها فى أى وقت ما لم يكونوا مجبرين على البقاء فى الشيوع بمقتضى نص أو إتفاق ، ولا يجوز بمقتضى الإتفاق ان تمنع القسمة الى أجل يجاوز خمس سنين (مادة ٨٣٤ مدنى) . وواضح من هذا ان القانون لا يرحب بقيام حالة الشيوع ويشجع على الخلاص منها ، أما نظرته الى الشركات فتختلف عن ذلك تماما .

إشتراك جميع الشركاء فى الأرباح والخسائر:

يجب أن يكون عقد الشركة قاضيا بإقتسام الأرباح بين الشركاء وتوزيع الخسائر عليهم ولا يجوز أن يكون أحد الشركاء متفقا على ان لايساهم فى أرباح الشركة وهذا ما عبر عنه المشرع فى المادة ٥١٥ مدنى .

(١) « إذا إتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم فى أرباح الشركة أو فى خسائرها ، كان عقد الشركة باطلا .

(٢) ويجوز الإتفاق على إعفاء الشريك الذى لم يقدم غير عمله من المساهمه فى الخسائر ، بشرط الا يكون قد تقرر له أجر عن عمله » . لأن اسهام الشريك بحصة فى الشركة قد حركها باعث الحصول على الربح ، كما انه لابد ان يكون قد إرتضى ان يتحمل نصيبه من الخسارة . ولعل ذلك يتضح من سياق تعريف المادة ٥٠٥ مدنى للشركة بأنها عقد بمقتضاه (١) يلتزم شخصان

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / ابو زيد رضوان المرجع السابق ص ٧٤ .

أو أكثر بأن يساهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

ان إقتسام الأرباح والخسائر كمسبب لنية المشاركة، لا يقصد به ان يكون اقتساما فيثاغورثيا ، أى يتساوى فيه الشركاء مساواة رياضية ، وإنما المقصود ان توزع المغانم والمغارم بحيث ينال الشريك ، كل شريك ، نصيبا فيها . و الأصل ان توزيع الأرباح والخسائر مسألة ينظمها عقد الشركة ، فإذا لم يفصح العقد عن مثل هذا التنظيم كان نصيب كل شريك فى الأرباح والخسائر بنسبة حصته فى رأس المال (٥١٤ / ١ مدنى) .

يترتب على تخلف أحد الأركان الموضوعية أو الشكلية السابق إيرادها بطلان عقد الشركة .

ونعرض لأسباب البطلان على التفصيل التالى :

أ . بطلان الشركة للإخلال بأحد الأركان الموضوعية العامة للعقد :

بطلان الشركة لعيب من عيوب الرضا أو لنقص فى الأهلية :

إذا ما لحق برضاء أحد الشركاء وقت تحرير العقد عيب من العيوب المفسده للرضا كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو بسبب نقص الأهلية كالشريك القاصر فإن الشركة تتعرض للبطلان نتيجة لذلك غير أن البطلان هنا بطلان نسبى مقرر لمصلحة الشريك الذى فسد رضاؤه أو الشريك ناقص الأهلية ولهذا يقتصر طلب البطلان على هذا الشريك وحده وهذا هو الأمر المتفق مع نص المادة ١٣٨ من القانون المدنى .

م ٥٠٧

« إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقا فى ابطال العقد فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق » .

ويسقط الحق فى البطلان أى طلب الإبطال خلال ثلاث سنوات من الوقت الذى ينكشف فيه الغلط أو التدليس على النحو المبين تفصيلا فى المادة ١٤٠ من القانون المدنى والتى يجرى نصها على النحو التالى :

(١) « يسقط الحق فى إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات .

(٢) ويبدأ سريان هذه المدة فى حالة نقص الأهلية ، من اليوم الذى يزول فيه هذا السبب ، وفى حالة الغلط أو التدليس من اليوم الذى ينكشف فيه وفى حالة الإكراه من يوم انقطاعه ، وفى كل حال لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه اذا إنقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد » .

وهذا ومن الجدير بالذكر أن التقادم لا يتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع .

(نقض جلسة ١٥/٢/١٩٧٢س ٢٣ ص ١٦٢)

وإذا حكم بالبطلان اعتبرت الشركة باطلة بالنسبة للشريك الذى تقرر البطلان لمصلحته وذلك بأثر رجعى من تاريخ دخوله الشركة ويفقد صفة الشريك ويسترد حصته .

م ٥٠٧

بطلان الشركة لعدم مشروعية المحل أو السبب :

هنا يكون البطلان بطلان مطلق فيعتبر عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا كان الغرض من الشركة تجارة المخدرات أو التعامل فى بضائع ممنوع التعامل فيها ويترتب على البطلان فى هذه الحالة إعتبار عقد الشركة كأن لم يكن .

ب - بطلان عقد الشركة للإخلال بأحد الأركان الموضوعية الخاصة :

إن الأركان الموضوعية الخاصة بالشركة كما سبق أن ذكرنا تعدد الشركاء ، وتقديم الحصص ونية المشاركة ، وإقتسام الأرباح والخسائر غير أن المشكلة تبدو جلية بشأن نية المشاركة فإن بطلان الشركة يكون بطلان مطلق متعلق بالنظام العام ويجوز لكل ذى شأن التمسك به .

جـ - بطلان الشركة للإخلال بأحد الأركان الشكلية :

والأركان الشكلية هى الكتابة والشهر :

يترتب على عدم كتابة عقد الشركة البطلان (م ٥٠٧ / ١) . على أن هذا البطلان من نوع خاص ، فهو ليس بالبطلان النسبى أو المطلق السابق ذكره ذلك أنه يجوز تصحيح البطلان الناشئ عن عدم كتابة العقد صحيحا ويحتج به فى مواجهة الغير من يوم اتمام هذا الإجراء ، طالما تم تصحيح العقد قبل الحكم بالبطلان .

ويذهب الرأى الى إمكان تصحيح هذا الإجراء أمام محكمة الإستئناف فى الحالات التى تقتصر فيها محكمة أول درجة على الفصل فى مسألة إجرائية دون المساس بالموضوع ، كذلك قد يمنح

القاضى أجلا لتصحيح البطلان ، فإذا تم التصحيح خلاله فلا يحكم به .

ولا يجوز الإحتجاج بالبطلان لعدم الكتابة فى مواجهة الغير (م ٥٠٧) اذ لا يقبل افادة الشريك من تقصيره وإنما يجوز التمسك بالبطلان من الشركاء على بعضهم البعض . ويختلف أثر البطلان وفق من يطلبه ، فإذا طلبه الغير كان له أثر رجعى وتعتبر الشركة كأن لم تكن . أما إذا طلبه أحد الشركاء فإن الشركة لا تبطل فى الفترة السابقة ما بين إنشائها والحكم ببطلانها . بمعنى ان البطلان لا ينصرف الى الماضى (م ٥٠٧ / ٢). ويعد تطبيقا صريحا لنظرية الشركة الفعلية التى أسسها القضاء كما سنرى .

وإذا لم يتم شهر عقد الشركة امتنع الإحتجاج بوجود الشخص المعنوى فى مواجهة الغير (م ٥٠٦) . ويترتب على عدم الشهر بطلان الشركة .

آثار البطلان الخاص بالنسبة للشركة :

يختلف أثر البطلان الخاص على حياة الشركة بحسب الشخص الذى طلب البطلان ، هل هو من الشركاء ، أو من الغير على النحو التالى :

أولا : إذا كان الحكم بالبطلان قد تم على طلب أحد الشركاء فإن البطلان فى هذا الفرض يقتصر أثره على مستقبل العقد فحسب ، فيجب حينئذ حل الشركة وتصفيتها ، فالبطلان لا

يمتد الى الماضي ، فتعتبر الشركة صحيحة وقائمة قانونا [١] في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها ، فالبطلان لايحدث أثره الا من وقت طلبه (م ٥٠٧ / ٢ مدنى) .

ثانيا : إذا كان الحكم بالبطلان قد تم بناء على طلب الغير فإن أثر البطلان يكون رجعيا ، أى يشمل ماضي الشركة ومستقبلها ، فلا تكن الشركة موجودة بالنسبة للغير سواء في الماضي أو في المستقبل ، ولكن الشركة تعتبر مع ذلك موجودة فعلا بين الشركاء في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها .

أحكام القضاء :

ان الفقرة الثانية من المادة ٤٣٤ مدنى تشمل بعموم نصها من دخل في الشركة بعمله فقط ومن يدخل بعمله مع حصة مالية . فلا تكون الشركة باطلة اذا اشترط من ساهم فيها بحصة مالية وعمل فنى اعفاء حصته المالية من أية خسارة ، لانه في هذه الحالة يكون قد تحمل في الخسارة ضياع عمله الفنى بلا مقابل وهذا يكفي لتصحيح الشركة كنص تلك الفقرة .

(الطعن ٨ لسنة ٣ ق جلسة ٢ / ٦ / ١٩٣٣ مجموعة القواعد ج ١ ص ٦٨٨)

العمل الذى يصح اعتباره حصة فى رأس مال شركة ما ، هو العمل الفنى كالخبرة التجارية في مشترى الصنف المتجر فيه وبيعه . أما العمل التافه الذى لا قيمة له ، فإنه لا يعتبر حصة في رأس المال . فإذا اشترط اعفاء الحصة المالية التى ساهم بها

---

(١) راجع في هذا الدكتور / محمد قايد المرجع السابق ص ٧٥ .

صاحب هذا العمل التافه من الخسارة ، كان هذا الشرط باطلا كحكم المادة ٤٣٤ مدني ، والشركة باطلة تبعا لذلك .

(الطعن ٨ لسنة ٣ق جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٣٣ مجموعة القواعد ج١ ص٦٨٨)

إذا كان لا يوجد بين الشريكين اتفاق على حصة كل منهما في الشركة ، فإن كلا منهما يكون بحق النصف فيها .

(الطعن ٧٤ لسنة ١٣ق جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٤٤ مجموعة القواعد ج١ ص ٦٨٨)

إذا كانت المحكمة قد أثبتت في حكمها ان المدعى عليه تسلم من المدعي بالحقوق المدنية ومن آخرين مبالغ على إعتبار انها حصص في شركة للإتجار في الجوارب ، وانه كلف لقيام بعملية الشراء ، فدفع هذه المبالغ الى آخر لتوريد الجوارب فلم يفعل وهرب - فإن ضياع هذه المبالغ يكون خسارة أصابت الشركة على يد المكلف بالإدارة فيها ، فمساءلته عنها يجب ان تبحث على هذا الأساس ، ويكون على المحكمة قبل ان تقضي عليه بردها أن تبحث نوع الشركة ومصير حصص الشركاء فيها ودوره في ادارتها والأساس القانوني لمساءلته عن الخسارة الحاصلة على يده أثناء قيامه بما عهد اليه فيها ، فإذا هي ساءلته بناء على اقراره بقبض المبالغ وعدم حصوله بالفعل على المشتريات التي تسلمها من أجلها ، فإن حكمها يكون قاصر البيان واجبا نقضه .

(الطعن ٢٥٦ لسنة ١٧ق - جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٤٧ مجموعة القواعد ج ٢ ص ١٢٦٩ رقم ٤)

م٥٠٧

اذا كان التعديل الوارد بملحق عقد شركة انما ينصب على حصة كل شريك فى رأس مال الشركة وأرباحها ، فان اغفال شهر هذا الملحق لا يترتب عليه أى بطلان . اذ ان بيان مقدار حصة كل شريك فى رأس مال الشركات التجارية وأرباحها ليس من البيانات الواجب شهرها وفقا للمادة ٥٠ من القانون التجارى ، وتبعا لذلك لا يكون واجبا شهر الاتفاقات المعدلة لها .

(الطعن ١٣٥ لسنة ١٨ ق ـ جلسة ٦ / ٤ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد ج١ ص ٦٩٠ رقم ١٨)

متى كان يبين مما أورده الحكم من شرائط الاتفاق المحرر بين الطاعن والمطعون عليها أن المحكمة كيفت العقد التكييف القانونى الصحيح ، اذ اعتبرته عقد شركة ، وتحدثت عما قامت به المطعون عليها من جهد للحصول على تصاريح الاستيراد ، وان هذا الجهد كان محل تقدير الطاعن نفسه حتى لقد قبل أن يكون للمطعون عليها لقاءه النصف فى أرباح الشركة محل النزاع ، كما كتب لمدير الشركة المطعون عليها مشيدا بهذا الجهد ، وبأنه لولاه لاستحال على الطاعن الحصول على التصاريح ، وكانت المحكمة قد اعتبرت هذا العمل الذى قامت به الشركة المطعون عليها حصة قانونية بالاضافة الى ما تتمتع به من سمعة تجارية ـ فان القول بعد هذا بأن العقد بلا سبب غير صحيح فى القانون . أما ما ينعاه الطاعن من أن سمعة الشركة المطعون عليها التجارية لم تكن محل تقدير العاقدين عند التعاقد ، وأن التصاريح صدرت باسم الطاعن ، فمردود بأن المحكمة فسرت نية المتعاقدين تفسيرا سائغا وهذا يعد تقدير موضوعى .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٢٠ ق ـ جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد ج ١ ، ص ٦٨٨ رقم ٥)

م ٥٠٧

متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة عقد الشركة المبرم بين الطاعن والمطعون عليهما ، قد قرر ان المادة ٥٣٠ من القانون المدنى المختلط تشمل بعموم نصها من دخل الشركة بعمله فقط ، ومن دخل بعمله مع حصة مالية ، وأن الشركة لا تكون باطلة اذا اشترط من أسهم فيها بحصة مالية فوق عمله اعفاء حصته المالية من أية خسارة لأنه فى هذه الحالة يكون قد تحمل فى الخسارة ضياع وقته وجهده بلا مقابل . فان ماقرره هذا الحكم هو صحيح فى القانون.

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٢٠ ق ـ جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد ج ١ ، ص ٦٨٨ رقم ٣)

متى كان نص العقد صريحا فى انه ليس لأى شريك حق التنازل أو بيع حصته لأى شريك آخر الا بموافقة جميع الشركاء كتابة فإنه يكون صحيحا ما قرره الحكم من انه يسوغ لأحد الشركاء ان يقبل ما طلبه شريك آخر من تعديل حصته فى رأس المال مادام ان هذا الطلب لم يوافق عليه باقى الشركاء كتابة .

(الطعن ٤١ لسنة ٢٣ ق ـ جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٥٦س ٧ ص٩٧٥)

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥١١ من القانون المدنى على أنه «إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حتى منفعه أو أى حق عينى آخر فإن أحكام البيع هى التى تسرى فى ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص » يدل على أن تقديم حصة عينية للشركة على وجه التمليك وإن لم يكن بمثابة بيع إلا أنه يشبه البيع من حيث إجراءات الشهر وتبعة

الهلاك وضمان الإستحقاق والعيوب الخفية ، ومن ثم يلتزم الشريك الذى قدم هذه الحصة بإستيفاء اجراءات الشهر المقررة حتى تنتقل ملكيتها الى الشركة ، كما يلتزم عملا بالمادة ٤٣٩ من القانون المدنى بضمان عدم التعرض للشركة فى الإنتفاع بهذه الحصة أو منازعتها فيها كلها أو بعضها ، غير ان عدم قيام الشريك بإجراءات التسجيل أو الشهر المقررة والتى يتم بمقتضاها نقل ملكية الحصة العينية الى الشركة لا يحول دون التزامه بضمان عدم التعرض لأن هذا الإلتزام يعتبر التزاما شخصيا يتولد من عقد الشركة فور إبرامه بإعتباره ناقلا للملكية فى خصوص هذه الحصة فيمتنع على الشريك ان يتعرض للشركة فيها ولو لم يشهر العقد لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، ومؤدى ذلك انه اذا إنقضت الشركة فإن الحصة العينية

لاتعود الى الشريك الذى قدمها بل يوزع ثمنها على الشركاء جميعا.

(الطعن ٧٢٨لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٤ /٣/ ١٩٨٥س ٣٦ ص٣٤٥)

مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر ، انه إذا كانت حصة الشركة هى ملكية عقار أو أى حق عينى آخر فإن هذا الشريك يكون ملزما بمجرد عقد الشركة بنقل حق الملكية أو الحق العينى الى الشركة كما يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع الى المشترى ، ولا ينتقل هذا الحق الا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة أو بالنسبة للغير لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقدا ناقلا للملكية

م٥٠٧

فيجب تسجيله حتى تنتقل ملكية الحصة العينية الى الشركة ، أما إذا كانت الحصة واردة على مجرد الإنتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هى التى تسرى ، وتكون الشركة بمثابة مستأجر لها وعليها التزام بردها فى نهاية المدة ، وكان مفاد النص فى المادة ٥٠٨ من القانون المدنى على أن تعتبر حصص الشركاء واردة على ملكية المال لا على مجرد الإنتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك ان المشرع وضع قرينه على أن الحصة تقدم للشركة على سبيل التمليك لكنها قرينة بسيطة يجوز دحضها بالدليل العكسى .

(الطعن رقم ٥٨٨ لسنة ٥٢ ق ـ جلسة ٢٦/١/١٩٨٧)

لما كانت الشركة عقدا يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما ينشأ من هذا المشروع من ربح أو من خسارة مما مؤداه ان محل هذا العقد هو تكوين رأس مال مشترك من مجموع حصص الشركاء وذلك بقصد إستغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم ، وكان لا رابطة بين هذا المؤدى وبين ما قد يكون من مباشرة الشركاء لنشاطهم المشترك فى عين يستأجرها أحدهم ، لإنتفاء التلازم بين قيام الشركة وبين وجود تلك العين أوتحقق ذلك النشاط فيها ، وكان قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما ، لا يعدو ان يكون متابعة من جانب المستأجر للإنتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد ان ضم الى رأس ماله المستثمر فيها حصة لآخر على سبيل المشاركة فى إستغلال هذا المال المشترك ، دون ان ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه

فى الإنتفاع بها سواء كلها أو بعضها الى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلى لإنتفاء مقتضى ذلك قانونا . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإمتداد التصفية الى المحل موضوع النزاع تأسيسا على أن مجرد إتخاذ هذا المحل موطنا للشركة بجعله من مقوماتها سواء كان مقدما لها من أحد الشركاء على سبيل التسامح أو بمقابل فإنه يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ١٦/٣/١٩٨٧)[١]

(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٦٠ ق ـ جلسة ١٦/٦/١٩٩٤)

(نقض جلسة ١٨/٥/١٩٧١ س ٢٢ ص ٦٣٣)

لما كان القانون المدنى قد أوجب فى المادة ٥٠٧ منه أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا وأصبح بذلك عقد الشركة عقدا شكليا ،فانه لا يقبل فى اثباته بين طرفيه غير الكتابة ولا يجوز لهما الاتفاق على اثباته بغير هذا الطريق .

(نقض جلسة ١٧/١/١٩٦٦ س ١٧مج فنى مدنى ص ١٨٢)

استمرار الورثة فى استغلال نشاط مورثهم قيام شركة واقع فيما بينهم.

(نقض جلسة ٢٢/١٢/١٩٧١ س٢٢مج فنى مدنى ص ١٠٧٩)

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة التجارية الحديثة المستشار عبد المنعم الدسوقى ص٣٦ وما بعدها .

بطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب . م ٥٠٧ مدني . للغير أن يحتج به على الشركاء أو يغفله ويتمسك بوجود الشركة .

مؤدى نص المادة ٥٠٧ من التقنين المدني ان للغير ان يحتج على الشركاء ببطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب ولكن يجوز للغير ان يغفل بطلان الشركة وأن يتمسك بوجودها وفى هذه الحالة تعتبر الشركة صحيحة قائمة منتجة لآثارها .

(الطعن ١٨٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٠٣٧)

حق كل شريك فى شركة التضامن أو التوصية فى طلب بطلان الشركة لعدم اتخاذ إجراءات الشهر والنشر . علة ذلك. اعتبار الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلاً بين الشركاء فى الفترة من تكوينها إلى طلب البطلان . شرطه . أن تكون هذه الشركة قد باشرت أعمالها فعلاً . المواد ٤٨، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٥٤ من قانون التجارة .

النص فى المواد ٤٨ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٣، ٥٤ من قانون التجارة ... يدل على أن لكل شريك فى شركة التضامن أو التوصية الحق فى أن يطلب بطلان الشركة فى مواجهة باقى الشركاء لعدم اتخاذ اجراءات الشهر والنشر حتى لا يبقى فى شركة مهددة بالإنقضاء فى أى وقت قبل الأجل المحدد لذلك بعقد تكوينها ، وتعتبر الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلاً بين الشركاء فى الفترة من تكوينها إلى طلب البطلان بشرط أن تكون هذه الشركة قد باشرت أعمالها فعلاً بأن اكتسبت

حقوقاً والتزمت بتعهدات وذلك حتى يمكن القول بوجود كيان لها من الواقع ، ليصل الشركاء من ذلك إلى تصفية العمليات المشتركة فلا ينفرد بنتائجها من ربح أو خسارة أحدهم دون الباقين .

(الطعن ١٣٢٦ لسنة ٥٥ق جلسة ١٤/٦/١٩٩٣ س٤٤ ص٦٦٦)

نزول أحد الشركاء المتضامنين عن حصته لشريك آخر . وجوب إشهاره بإعتباره تعديلاً لعقد الشركة . عدم جواز تمسك المتنازل بعدم الشهر للتخلص من إلتزاماته قبل المتنازل له .

يجوز فى شركات التضامن نزول أحد الشركاء عن حصته فى الشركة لواحد أو أكثر من شركائه فيها ويقع التنازل صريحاً منتجاً لآثاره فيما بين المتنازل والمتنازل إليه وإذ كانت المواد ٤٨ وما بعدها من قانون التجارة قد أوجبت شهر عقد شركة التضامن وما يطرأ عليها من تعديلات وكان تنازل الشريك عن حصته فى الشركة يتضمن تعديلاً للعقد بخروج أحد الشركاء من الشركة فإنه يتعين لذلك شهره ويقع واجب الإشهار على عاتق كل شريك إلا أنه إذا تخلف صاحب المصلحة فى إجرائه ليضع حداً لمسئوليته قبل الغير فإن ذلك يعد منه تقصيرا ولايجوز له أن يتمسك بعدم حصول الشهر ليفيد من تقصيره ويتخلص من إلتزاماته قبل المتنازل له من الشركاء .

(الطعن ٥٦٨٠ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٧/٣/١٩٩٥ س٤٦ ص٥٤٢)

م ٥٠٧

شركات الواقع . جواز إثبات وجودها بالبينة . استقلال محكمة الموضوع باستخلاص قيامها أو عدمه من ظروف الدعوى وقرائن الحال دون رقابة عليها من محكمة النقض . شرطه . إقامة قضاءها على أسباب سائغة .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن شركات الواقع يجوز إثبات وجودها بالبينة ، وتستقل محكمة الموضوع بإستخلاص قيامها أو عدمه من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعنان ١٢٨ ، ٥٤٩ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٠٢٥)

وجوب أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً . مؤدى ذلك. اعتباره عقداً شكلياً لا يجوز الاتفاق بين طرفيه على إثباته بغير الكتابة

(الطعن ٥٠٤٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

عقد الشركة يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي للبطلان المنصوص عليها في المادة ١٤٢ من القانون المدني . علة ذلك . إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التي أنتجها من قبل قائمة. إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائي الصادر بالبطلان لا قبله. أثره . حق الشركاء في تصفية الشركة اتفاقاً أو قضاءً .

لئن كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٢ من القانون المدنى قطعى الدلالة على الأثر الرجعى للإبطال أو البطلان وعلى شموله العقود كافة إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدورى التنفيذ - كالشركة - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه طالما أنها قد باشرت بعض أعمالها فعلاً بأن اكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات يتعذر الرجوع فيما نفذ منها ، فإذا بطل أو أبطل عقد الشركة بعد ذلك فإن آثاره التى أنتجها من قبل تظل قائمة عملياً ولا يعد العقد باطلاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله ويعتبر البطلان هنا بمثابة إلغاء لعقد الشركة فى حقيقة الواقع فيكون للشركاء من بعد الحق فى تصفيتها اتفاقاً أو قضاء لتوزيع ما أنتجته من ربح أو خسارة بينهم كل بحسب نصيبه .

(الطعن ٣٦٦١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٩٩)

عقد الشركة . يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى للبطلان المنصوص عليها فى المادة ١٤٢ من القانون المدنى . علة ذلك . إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التى انتجها من قبل قائمة . اعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله . أثره . حق الشركاء فى تصفية الشركة اتفاقاً أو قضاء .

لئن كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٢ من القانون المدنى قطعى الدلالة على الأثر الرجعى للإبطال أو البطلان وعلى

شموله العقود كافة إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدورى التنفيذ ـ كالشركة ـ أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه طالما أنها قد باشرت بعض أعمالها فعلاً بأن اكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات يتعذر الرجوع فيما نفذ منها ، فإذا بطل أو أبطل عقد الشركة بعد ذلك فإن آثاره التى انتجها من قبل تظل قائمة عملياً ولا يعد العقد باطلاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالبطلان لا قبله ويعتبر البطلان هنا بمثابة إلغاء لعقد الشركة فى حقيقة الواقع فيكون للشركاء من بعد الحق فى تصفيتها اتفاقاً أو قضاءً لتوزيع ما أنتجته من ربح أو خسارة بينهم كل بحسب نصيبه .

(الطعن ٣٦٦١ لسنة ٦٩ق ـ جلسة ٢١/١٢/٢٠٠٠)

مادة ٥٠٨

تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة ، وانها واردة على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به . مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٩٩ ليبى و٤٧٦ سورى و٦٢٩ عراقي و ٨٤٩ لبنانى و٢/٦٥٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٢/٥٨٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

لا يعتبر شريكا من لا يساهم بنصيب فى مال الشركة وكما يبدو من التعريف يجوز ان تكون الحصة عملا يقوم به الشريك أو مالا يقدمه والمقصود بالعمل هو المجهود الشخصى للشريك تنتفع به الشركة أما المال فهو بمعناه القانوني كل عنصر فى الشركة يقتطعه الشريك من ماله الخاص ويدخل فى رأس المال المشترك المملوك للشركة فهو يشمل اذن الأموال المادية منقولة أو عقارية ثم الأموال المعنوية كالحقوق الشخصية ومحل التجارة والملكية الأدبية وحقوق المؤلفين وشهادات الاختراع ولا يتطلب المشروع فى الحصص أن تكون متساوية القيمة كما انه ليس من الضرورى أن تكون من نوع واحد فقد يشترك شخص بعمله وآخر

بمبلغ من النقود وثالث بمحله التجارى. كذلك يجوز ان تكون الحصة ملكية مال ما أو مجرد الانتفاع به .

الشرح والتعليق :

سبق ان أشرنا الى ان حصص الشركاء متساوية القيمة وانها ترد على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به .

يراجع بالتفصيل شرح م ٥٠٧ .

أحكام القضاء :

اذا كان لا يوجد بين الشريكين اتفاق على حصة كل منهما فى الشركة فان كل منهما يكون بحق النصف فيها .

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ١٣ق ـ جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص٦٨٨)

الأصل أن حصة الشريك فى شركات الاشخاص غير قابلة للتنازل الا بموافقة سائر الشركاء . تنازل الشريك دون موافقتهم . أثره. بقاء هذا التنازل قائماً بينه وبين الغير مع عدم نفاذه قبل الشركة أو الشركاء . علة ذلك.

الأصل فى حصة الشريك فى شركات الأشخاص أنها غير قابلة للتنازل إلا بموافقة سائر الشركاء أخذا بأن الشريك قد لوحظت فيه اعتبارات شخصية عند قبوله شريكاً ، إلا انه مع ذلك ـ يجوز له أن يتنازل عن حقوقه إلى الغير بدون موافقتهم ، ويبقى هذا التنازل قائماً بينه وبين الغير لأن الشريك إنما يتصرف فى حق من حقوقه الشخصية التى تتمثل فى نصيبه فى الارباح

وفى موجودات الشركة عند تصفيتها ، ولكن لا يكون هذا التنازل نافذاً فى حق الشركة أو الشركاء ، ويبقى هذا الغير أجنبياً عن الشركة وهو ما نصت عليه المادة ٤٤١ من التقنين المدنى السابق بقولها " لا يجوز لأحد من الشركاء أن يسقط حقه فى الشركة كله أو بعضه إلا إذا وجد شرط يقضى بذلك ، وإنما يجوز له فقط أن يشرك فى ارباحه غيره ويبقى هذا الغير خارجاً عن الشركة " ولكن التقنين المدنى الحالى لم يأت بنص مقابل لأن حكمه يتفق مع القواعد العامة .

(الطعن ٢٨ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧ س ٢٥ص٥٨٧)

الأصل ورود حصة الشريك على ملكية الشيئ الذى يقدمه فى الشركة . الإستثناء . جواز ورودها على حق شخصى يتعلق بالشيئ الذى يتقدم به كمجرد الإنتفاع به واستعماله لمدة محدودة . مؤدى ذلك . حق هذا الشريك فى استرداد هذا الشىء فى نهاية المدة . علة ذلك .

إن كان الأصل أن ترد حصة الشريك على ملكية الشىء الذى يقدمه فى الشركة إلا أنه يجوز أن ترد على حق شخصى يتعلق بالشىء الذى يتقدم به كمجرد الانتفاع به واستعماله لمدة محدوده تكون عادة مده بقاء وقيام الشركة ويترتب على ذلك حق هذا الشريك فى استرداد هذا الشىء فى نهاية المدة إذ أن ملكيته لم تنقل إلى الشركة ولم تكن عنصرا فى رأس مالها .

(الطعن٢٢٩٦لسنة٥٢ ق- جلسة ١٩٨٨/٥/٢ س ٣٩ ص٨٩٠)

دعوى الشريك باسترداد حصته فى راس مال الشركة قبل حصول التصفية . غير مقبوله لرفعها قبل الأوان .

م ٥٠٨

المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه قبل إجراء تصفية الشركة لا يجوز للشريك ان يسترد حصته فى رأسمالها لان هذه التصفيه هى التى تحدد صافى مال الشركة الذى يجوز قسمته بين الشركاء وتكون دعوى الشريك بإسترداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان

(الطعن ١٢٠٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٤ س٣٩ص٨٩٠)

وجوب مساهمة كل شريك بحصة فى رأس مال الشركة . الحصة قد تكون نقودا أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق انتفاع أو عملاً او اسماً تجاريا أو براءة اختراع أو ديناً فى ذمة الغير . م ٥٠٥ ، ٥٠٩ مدنى . كل ما يصح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة فى الشركة .

النص فى المادة ٥٠٥ من القانون المدنى على أن « الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى ، بتقديم حصة من مال أو من عمل ، لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة » وفى المادة ٥٠٩ من القانون ذاته على أن « لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ ، او على ما يتمتع به من ثقة مالية » يدل على أنه لا بد أن يساهم كل شريك بحصة فى رأس المال الشركة ، والحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً ماليه أو منقولات أو عقارات أو حق انتفاع أو عملاً أو اسماً تجارياً أو براءة اختراع أو ديناً فى ذمة الغير ، وبصفة عامة كل ما يصلح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة فى الشركة.

(الطعنان ١٢٨و ٥٤٩لسنة٦٥ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥ س٤٧ص١٠٢٥)

مادة ٥٠٩

لا يجوز ان تقتصر حصة الشريك على مايكون له من نفوذ . أو على مايتمتع به من ثقة مالية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٠ ليبى و٤٧٧ سورى و ٨٥٠ لبنانى و٦٥٧ / ١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة انه لا يجوز ان تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ وما يتمتع به من ثقه مالية .

مادة ٥١٠

اذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغا من النقود ، ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة الى مطالبة قضائية أو اعذار، وذلك دون اخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية ، المواد التالية

مادة ٥٠١ ليبي و٤٧٨ سوري و ٦٣٠ عراقي و ٨٥٧ لبناني.

المذكرة الايضاحية :

ان أول التزام يقع على عاتق الشريك هو الوفاء بحصته، وهو التزام قائم بمقتضى العقد ذاته . ولذلك لم ير المشروع حاجة للنص عليه صراحة كما فعلت بعض التقنينات . كذلك لم يتعرض المشروع لتحديد الوقت الذى يجب فيه الوفاء بهذا الالتزام ، لأنه يكفي في هذا تطبيق القواعد العامة ، ومقتضاها أن على الشريك أن يؤدى حصته في رأس المال في الوقت المتفق عليه ، فاذا لم يحدد وقت معين وجب ان يوفي بحصته بمجرد قيام العقد .

ولكن المشروع يتعرض لتنظيم الوفاء بالحصص وكيفية دخولها في رأس مال الشركة ، فاذا كانت الحصة مبلغامن النقود لم تدفع في الوقت المتفق عليه ، فان المادة ٦٩٣ من المشروع تقرر استثناءين من القواعد العامة :

١ ـ تسرى فوائد المبلغ بحكم القانون دون حاجة لأى انذار من اليوم الذى كان يجب فيه الوفاء بالحصة ، مع أنه طبقا للمبدأ الوارد بالمادتين ٤٢٦ / ٥١٥ من التقنين الحالى لابد من الاعذار حتى تسرى الفوائد .

٢ ـ يجوز المطالبة بتعويض علاوة على الفوائد القانونية اذا ثبت وجود ضرر ، وذلك دون حاجة لاثبات سوء نية الشريك ، مع أنه طبقا للقواعد العامة لا يلتزم المدين فى حالة تأخره فى الوفاء بالمبالغ الا بالفوائد القانونية وذلك ما لم يثبت سوء نيته ، وهذا الحكم يبرره أن مجرد الاهمال من جانب الشريك قد يضر بحسن سير الشركة التى يجب ان تتوفر لها من وقت قيامها كل الأموال اللازمة .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة احكام تخلف الشريك عن تقديم حصته النقدية حيث تقرر انه اذا تعهد الشريك بتقديم حصته فى الشركة مبلغا من النقود لزمته فوائده من وقت استحقاقه دون حاجة الى إعذار او مطالبة قضائية .

وهذا الامر لا يخل بحق الشركاء بما قد يستحقونه من تعويض تكميلى عند الاقتضاء .

مادة ٥١١

(١) اذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو حق عينى آخر ، فان أحكام البيع هى التى تسرى فى ضمان الحصة اذا هلكت ، أو استحقت ، أو ظهر فيها عيب أو نقص .

(٢) أما اذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال ، فان أحكام الايجار هى التى تسرى فى كل ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٢ ليبى و٤٧٩ سورى و٦٣١ عراقى و ٨٥٩ لبنانى و٦٥٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٦٨ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

١ - تنظم هذه المادة كيفية دخول الحصه العينية فى رأس مال الشركة ، فاذا كانت الحصة ملكية مال أو حق عينى آخر عليه فان الشريك يتخلى نهائيا عن حقوقه على الشئ الذى يصبح ملكا للشركة، كما لو كان الأمر يتعلق ببيع من الشريك الى الشركة . على أن تنازل الشريك فى هذه الحالة ليس بمثابة بيع تماما ، وانما هو يشبه البيع من حيث كيفية انتقال الملكية ، ووسائل العلانية فتنطبق أحكام انتقال الملكية فى المبيع

منقولا أو عقارا ويلزم استيفاء اجراءات الشهر المقررة للحقوق العينية العقارية ، وبعض الحقوق المنقولة كاعلان المدين المحال عليه فى حوالة الحقوق الشخصية ، وكذلك اتباع الاجراءات المقررة فى التنازل عن شهادة الاختراع والمحل التجارى ، كما تنطبق أيضا فيما يتعلق بتبعة الهلاك الأحكام التى ذكرناها فى البيع ، وأخيرا يضمن الشريك حصته فى رأس المال كضمان البائع للمبيع ، فتطبق أحكام ضمان الاستحقاق والعيوب الخفية والعجز فى المقدار.

٢ ـ فاذا كانت الحصة واردة على مجرد الانتفاع بالمال ، فان ملكيتها تبقى للشريك وتكون الشركة بمثابة مستأجرة لها ، وعليها التزام بردها فى نهاية المدة وتنازل الشريك عن الانتفاع وان كان لايعتبر ايجار الا أنه يشبه الايجار من حيث اجراءات العلانية وأحكام الضمان وتبعة الهلاك، وعلى ذلك اذا كان الانتفاع واردا على عقار ، وكانت مدته تزيد عن الحد المقرر قانونا ، وجب التسجيل طبقا للقواعد المقررة فى الايجار ، كذلك يتحمل الشريك تبعة الهلاك لانه مازال مالكا للحصة ، ويلتزم أيضا بالضمان قبل الشركة .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان ما اذا كانت حصة الشريك حق ملكية او حق عينى آخر موضحة انه فى هذه الحالة يسرى عليها احكام البيع وكذلك قواعد ضمان الهلاك والاستحقاق أيضا احكام العيب الخفى فإذا كانت الحصة قاصرة على مجرد انتفاع سرت احكام الايجار .

م ٥١١

أحكام القضاء :

مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع اذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر ، انه اذا كانت حصة الشريك الموصى هى ملكية عقار أو أى حق عينى آخر، فان هذا الشريك يكون ملزما بمجرد عقد الشركة بنقل حق الملكية أو الحق العينى الى الشركة ، كما يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع الى المشترى، ولاينتقل هذا الحق الا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة ، أو بالنسبة للغير ، لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقدا ناقلا للملكية فيجب تسجيله حتى تنتقل ملكية الحصة العينية الى الشركة.

(الطعن ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٦٩س٢٠ص ١٠٠٢)

مادة ٥١٢

(١) اذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته فى الشركة عملا وجب عليه ان يقوم بالخدمات التى تعهد بها ، وان يقدم حسابا عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذى قدمه حصة له .

(٢) على انه لا يكون ملزما بأن يقدم للشركة مايكون قد حصل عليه من حق اختراع ، الا اذا وجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٣ ليبى و ٤٨٠ سورى و ٦٣٢ عراقى و ٨٦٠ لبنانى و ٦٥٨ / ٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٨٦ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

اقتبس المشروع هذا النص من المادة ٨٦٠ من التقنين اللبنانى وحكمه غنى عن التعليق ، اذ من الثابت ان على الشريك التزاما بعدم الاضرار بالشركة (٧٠٤ فقرة أولى من المشروع) ، فلا يجوز له اذن ان يزاول صناعة منافسة للشركة ، كما لا يجوز له ان يقوم بأى عمل آخر اذا كان قد تعهد وقف كل وقته على الشركة .

وقد رأى المشروع من الضرورى أن ينص على أنه اذا كانت الحصة هى مجرد عمل الشريك فانها لا تتضمن حقوق الملكية الصناعية المرتبطة بشهادة اختراع .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام تعهد الشريك بتقديم حصته فى الشركة عملا فتوجب عليه القيام بالخدمات التى تعهد بها كما ان عليه ان يقدم حسابا عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذى قدمه حصة له . غير انه لا يكون ملزما بتقديم ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع الا اذا كان هناك اتفاق يقضى بغير ذلك .

أحكام القضاء :

متى كان يبين مما أورده الحكم من شرائط الاتفاق المحرر بين الطاعن والمطعون عليها أن المحكمة كيفت العقد التكييف القانونى الصحيح ، اذ اعتبرته عقد شركة وتحدثت عما قامت به المطعون عليها من جهد للحصول على تصاريح الاستيراد ، وان هذا الجهد كان محل تقدير الطاعن نفسه حتى لقد قبل أن يكون للمطعون عليها لقاءه النصف فى أرباح الشركة محل النزاع ، كما كتب لمدير الشركة المطعون عليها مشيدا بهذا الجهد ، وبأنه لولاه لاستحال على الطاعن الحصول على التصاريح ، وكانت المحكمة قد اعتبرت هذا العمل الذى قامت به الشركة المطعون عليها حصة قانونية بالاضافة الى ما تتمتع به من سمعة تجارية ، فان القول بعد هذا بأن العقد بلا سبب غير صحيح فى القانون أما ما

ينعاه الطاعن من أن سمعة الشركة المطعون عليها التجارية لم تكن محل تقدير العاقدين عند التعاقد وأن التصاريح صدرت باسم الطاعن فمردود بأن المحكمة فسرت نية المتعاقدين تفسيرا سائغا وهذا يعد تقدير موضوعي .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٢٠ق ـ جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٦٨٨)

المناط فى تكييف العقود واعطائها الأوصاف القانونية الصحيحة هو ما عناه العاقدان فيها ، واذ كان ما انتهت اليه المحكمة من تكييف العقد بأنه ينطوى على عقد عمل وليس شركة لا خروج فيه على نصوص هذا العقد وتؤدى اليه عباراته وما استخلصته المحكمة منها من قيام عنصر التبعية الذى يتمثل فى خضوع العامل لرب العمل واشرافه ورقابته ، مما يتعارض وطبيعة عقد الشركة ، وكان لا يتنافى مع هذا التكييف تحديد أجر المطعون ضده بنسبة مئوية من صافى الأرباح ، اذ ليس ثمة ما يمنع من تحديد أجر العامل على هذه الصورة دون أن يغير ذلك من طبيعة عقد العمل ، وكان ما أورده فى أسباب الحكم الأخرى التى عينتها الطاعنة لم يكن الا استطرادا زائدا من الحكم يستقيم بدونه، مما يكون معه النعى على ما تضمنته هذه الأسباب الزائدة غير منتج فان النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ فى تكييف العقد بأنه عقد عمل يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ٣ / ٣ / ١٩٧٣ س ٢٤ص ٣٧٢)

مادة ٥١٣

اذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضي التزامه للشركة الا اذا استوفيت هذه الديون .

ويكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر، اذا لم توف الديون عند حلول أجلها .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٤ ليبي و٤٨١ سوري و٦٣٣ عراقي و ٨٥٨ لبناني و٩٩٧(مغربي) .

المذكرة الايضاحية:

هذه المادة مقتبسة من المادتين ٩٩٧ من التقنين المراكشي و ٨٥٨ من التقنين اللبناني . وهي تقرر حكما مخالفا لأحكام الضمان في حوالة الحقوق العادية ، اذ المبدأ العام هو أن المحيل لا يسأل الا عن وجود الحق المحال ولايضمن يسار المحال عليه في الحال أو في الاستقبال الا اذا اشترط ذلك صراحة. لكننا نستحسن الخروج على هذا المبدأ في حالة الشريك لانه وقد تعهد بتقديم حصته ديونا له في ذمة الغير ، يعتبر ضامنا ليسار المدين في الحال وفي الاستقبال. وتتفادى بذلك ما قد يقع عملا من غش اذا وفى الشريك حصته النقدية عن طريق تقديم ديون له قبل الغير

يستحيل استيفاؤها. كما ان هذا النص يقضى على النزاع القائم فى الفقه بصدد هذا الموضوع.

الشرح والتعليق :

تواجه هذه المادة احكام حصة الشريك اذا ما كانت هذه الحصة ديون له فى ذمة الغير . وتوضح انه لا ينقضى التزامه امام الشركة الا اذا استوفيت هذه الديون ويكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر اذا لم توف الديون عند حلول اجلها.

أحكام القضاء :

الأصل ورود حصة الشريك على ملكية الشئ الذى يقدمه فى الشركة . الاستثناء . جواز ورودها على حق شخصى يتعلق بالشئ الذى يتقدم به كمجرد الإنتفاع به واستعماله لمدة محدده . مؤدى ذلك . حق هذا الشريك فى استرداد هذا الشئ فى نهاية المدة . علة ذلك .

(الطعن ٢٢٩٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢ / ٥ / ١٩٨٨ س ٣٩ ص ٨٩٠)

مادة ٥١٤

(١) اذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء فى الارباح والخسائر ، كان نصيب كل منهم فى ذلك بنسبة حصته فى رأس المال .

(٢) فاذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء فى الربح، وجب اعتبار هذا النصيب فى الخسارة أيضا ، وكذلك الحال اذا اقتصر العقد على تعيين النصيب فى الخسارة .

(٣) واذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله وجب ان يقدر نصيبه في الربح والخسارة تبعا لما تفيده الشركة من هذا العمل فاذا قدم فوق عمله نقودا أو أى شئ آخر ، كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٥ ليبى و٤٨٢ سورى و٦٣٤ عراقى و ٨٩٤ لبنانى و٦٥٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

م ٥١٤

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة كيفية توزيع الارباح والخسائر في حالة خلو عقد الشركة من نصيب كل من الشركاء في الارباح والخسائر فالقاعدة انه يجب ان يكون عقد الشركة موضحا كيفية اقتسام الارباح وتوزيع الخسائر على الشركاء . وفي حالة عدم وجود هذا النص تكون نسبة ارباحهم وخسائرهم بنسبة حصتهم في رأس المال . وتواجه الفقرة الثانية حالة اذا عين العقد نصيب احد الشركاء في الأرباح فقط حيث توجب اعتبار هذا النصيب مطبقا ايضا في الخسارة وكذلك حالة العكس اذا نص على الخساره طبقت على الارباح اما اذا كانت حصة احد الشركاء عمل فقط فإن نصيبه في الربح والخسارة يحدد تبعا لما تفيده الشركة من هذا العمل فإذا قدم فوق عمله نقودا او اى شيء اخر كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه .

أحكام القضاء :

محل أعمال المادة ٥١٤ من القانون المدني التى تقضى بأنه اذا اقتصر عقد الشركة على تعيين نصيب الشركاء في الربح كان هذا النصيب هو المعتبر في الخسارة عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة أما اذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك الى عدم المساهمة في تحمل مخاطر الشركة والى المشاركة في الربح دون الخسارة، فانه لا محل لاعمال حكم تلك المادة .

(الطعن ٣٥٠ لسنة ٣٤ ق -جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٦٨ س١٩ص ٥٨٨)

م ٥١٤

محل اعمال المادة ٥١٤ من القانون المدنى التى تقضى بأنه اذا اقتصر عقد الشركة على تعيين نصيب الشركاء فى الربح كان هذا النصيب هو المعتبر فى الخسارة عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة اما اذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك الى عدم المساهمة فى تحمل مخاطر الشركة والى المشاركة في الربح دون الخسارة فانه لا محل لاعمال حكم تلك المادة .

(الطعن ٣٥٠ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ٥٨٨)

للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية أن تكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذممهم ، وتعتبر أموالها ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ، كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه ، وتصبح مملوكة للشركة، ولا يكون للشريك بعد ذلك الا مجرد حق فى نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند تصفية الشركة ونصيبه هذا يعتبر دينا في ذمة الشركة يجوز لدائنيه ان ينفذوا عليه تحت يدها. وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده قد أقر في الخطاب المؤرخ .... بأن الضمان المعطى له من الشركة بشأن الأتعاب المستحقة على .... أحد الشركاء فى الشركة الطاعنة ينصب على قيمة رأسماله وأرباحه في الشركة بحيث اذا لم توجد أية أرصدة مستحقة له فى ذمة الشركة يكون الضمان لاغيا، ولا يجوز الرجوع بموجبه، وكان مجرد كون .... شريكا في الشركة وله نصيب فى أرباحها ورأسمالها لا يفيد

م ٥١٤

وجود أرصدة مستحقة له قبلها من قيمة أرباحه ورأسماله فيها تكفي لسداد دين المطعون ضده ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الشركة بدفع الدين المستحق للمطعون ضده في ذمة ..... أحد الشركاء فيها قبل أن يتحقق من أن له لدى الشركة رصيدا مستحقا يكفي للوفاء بهذا الدين وقبل ان يتحقق أيضا من أن المطعون ضده قد نفذ ما التزم به في الاتفاق المؤرخ ...... والذى قبل فيه ان يرجئ المطالبة بالدين حتى ينفذه ، فانه يكون مخالفا للقانون ومشوبا بالقصور .

(الطعن ٢٦٧ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ٥ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٣٣٧)

مادة ٥١٥

(١) اذا اتفق على ان أحد الشركاء لايساهم فى أرباح الشركة أو فى خسائرها ، كان عقد الشركة باطلا.

(٢) ويجوز الاتفاق على اعفاء الشريك الذى لم يقدم غير عمله من المساهمة فى الخسائر، بشرط الا يكون قد تقرر له أجر عن عمله.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٦ ليبى و٤٨٣ سورى و٦٣٥ عراقى و ٨٩٥ لبنانى و٦٦٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٩٠ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

١ - يطابق هذا الحكم الوارد بالمادة ٤٣٤ - ٥٢٩ - ٥٣٠ من التقنين الحالى ، وهو يقرر بطلان شركة الأسد ، والحكم الوارد به نتيجة معقولة لطبيعة عقد الشركة : تعاون الشركاء لتحقيق عمل مشترك ونية المساهمة فى هذا العمل عن طريق قبول بعض الأخطار ، فلا يجوز اذن الاتفاق على أن يستولى واحد أو أكثر من الشركاء على كل الأرباح، أو ألا يتحمل نصيبا من الخسارة . ولا يلزم لتطبيق النص ان يكون الاعفاء منصبا على

تحمل كل الخسارة أو الاستئثار بكل الربح كاملا بل يكفى ان يكون نصيب الشريك فى الخسارة أو الربح تافها لدرجة يتبين معها أنه صورى . ويترتب على مخالفة هذا الحكم بطلان العقد كله ، لأن الشروط الأساسية في الشركة وحدة لا تتجزأ . وقد يكون الشريك لم يقبل التعاقد الا بناء على الشرط الباطل ، ومن رأى الفقه والقضاء ان البطلان مطلق فى هذه الحالة ، ويجوز للشركاء كما يجوز للغير التمسك به ولكننا نرى ان المقصود هو حماية الشركاء وأنه يكفى لتحقيق هذا الغرض تقرير بطلان نسبى ، يحتج به الشريك الذى يحرم من المساهمة فى الأرباح أو يقع عليه وحده عبء الخسارة.

٢ ـ أما الفقرة الثانية فهى تقرر رغم ذلك جواز اعفاء الشريك الذى لم يقدم غير عمله، من المساهمة في الخسائر وهى ليست باستثناء من حكم الفقرة الأولى لان هذا الشريك يتحمل نصيبه فى الخسارة .اذ هو لايحصل على الأجر الذى يعطى له عادة على عمله ، ولكن هذا الحكم قاصر على حالة الشريك الذى يقدم عملا ولا ينطبق على الشريك الذى يقدم حصة هى مجرد الانتفاع بمال ما ، وعلى الأخص الانتفاع بمبلغ من النقود.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بالشرح حالة الاتفاق على اعفاء احد الشركاء من الخسائر .

والقاعدة انه يجب أن يكون عقد الشركة قاضيا بإقتسام الأرباح بين الشركاء وتوزيع الخسائر عليهم ولا يجوز أن يكون

أحد الشركاء متفقا على ان لايساهم فى أرباح الشركة وهذا ما عبر عنه المشرع فى المادة ٥١٥ مدنى .

(١) « إذا إتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم فى أرباح الشركة أو فى خسائرها ، كان عقد الشركة باطلا .

(٢) ويجوز الإتفاق على إعفاء الشريك الذى لم يقدم غير عمله من المساهمه في الخسائر ، بشرط الا يكون قد تقرر له أجر عن عمله » . لأن اسهام الشريك بحصة فى الشركة قد حركها باعث الحصول على الربح ، كما انه لابد ان يكون قد إرتضى ان يتحمل نصيبه من الخسارة . ولعل ذلك يتضح من سياق تعريف المادة ٥٠٥ مدنى للشركة بأنها عقد بمقتضاه [١] يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

ان إقتسام الأرباح والخسائر كمسبب لنية المشاركة ، لا يقصد به ان يكون اقتساما فيثاغورثيا ، أى يتساوى فيه الشركاء مساواة رياضية ، وإنما المقصود ان توزع المغانم والمغارم بحيث ينال الشريك ، كل شريك ، نصيبا فيها . و الأصل ان توزيع الأرباح والخسائر مسألة ينظمها عقد الشركة ، فإذا لم يفصح العقد عن مثل هذا التنظيم كان نصيب كل شريك فى الأرباح والخسائر بنسبة حصته فى رأس المال (١/٥١٤ مدنى) .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ ابو زيد رضوان المرجع السابق ص ٧٤ .

بطلان شركة الأسد:

إذا تضمن عقد الشركة شرط مقتضاه حرمان أحد الشركاء من الأرباح حرمانا مؤبدا أو اعفاء أحدهم من الخسارة أطلق على الشركة شركة الأسد وقد نص القانون كما أسلفنا في المادة ٥١٥ على بطلان عقد الشركة ويعتبر من قبيل شرط الأسد أيضا الإتفاق الذى يقضى بتحمل أحد من الشركاء جميع الخسائر .

أحكام القضاء:

ان الفقرة الثانية من المادة ٤٣٤ مدنى تشمل بعموم نصها من دخل فى الشركة بعمله فقط ومن يدخل بعمله مع حصة مالية فلا تكون الشركة باطلة اذا اشترط من ساهم فيها بحصة مالية وعمل فنى اعفاء حصته المالية من أية خسارة لانه فى هذه الحالة يكون قد تحمل فى الخسارة ضياع عمله الفنى بلا مقابل وهذا يكفى لتصحيح الشركة كنص تلك الفقرة .

(الطعن رقم ٨ لسنة ٣ ق ـ جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٣٣ ص ٦٨٨)

متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة عقد الشركة المبرم بين الطاعن والمطعون عليها قد قرر ان المادة ٥٣٠ من القانون المدنى المختلط تشمل بعموم نصها من دخل الشركة بعمله فقط ومن دخل بعمله مع حصة مالية وأن الشركة لا تكون باطلة اذا اشترط من أسهم فيها بحصة مالية فوق عمله اعفاء حصته المالية من أية خسارة لأنه فى هذه الحالة يكون قد تحمل فى الخسارة ضياع وقته وجهده بلا مقابل فان ماقرره هذا الحكم هو صحيح فى القانون.

(الطعن ٣٣١ لسنة ٢٠ ق ـ جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢ س ٢٥ ص ٦٨٨)

م ٥١٥

متى كان الحكم المطعون فيه اذ قرر ان قيام الشركة بعملية شراء الغلال وطحنها وبيعها لا يتنافى مع غرضها المنصوص عليه فى عقد تأسيسها وهو تنظيف الغلال وطحنها مقابل أجرة معينة أقام قضاءه على أن عملية التموين خالية من عنصر المغامرات فالربح فيها مؤكد ، وأن جميع الشركاء قد أجمعوا على مطالبة المديرين بجعل هذه العملية مشاعا بين الجميع ، وانه لا محل لمنح امتياز لأحدهم وتخصيصها لحسابه دون الباقين وان الأجرة المعينة التى نص عليها فى عقد الشركة أصبحت بحكم الظروف وصيرورة الحكومة العميل الرئيسى للمطحن هى الفرق بين مشترى القمح وثمن الدقيق وكلاهما مسعر بمعرفة وزارة التموين وملحوظ فيه من جانب الحكومة ضمان مصلحة أصحاب المطاحن ، فإنه ليس فيما قرره هذا الحكم مسخ لنصوص عقد الشركة ولا مخالفة للمادة ٤٣٩ من القانون المدنى القديم .

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢١ق ـ جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٥٣)

متى كان ما إنتهى اليه الحكم فى تقدير أرباح أحد الشركاء إستنادا الى رأى الخبير المصفى إنما ينطوى على تعليل مقبول لهذا التقدير ومناقشة سائغة لعناصره فإنه لا محل لوصم الحكم بالقصور .

(الطعن ٣٥٢ لسنة ٢٣ ق ـ جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٨٧٨)

لمحكمة الموضوع الحق فى تقدير أرباح الشركة ومدة هذه الأرباح تقديرا يستند الى ما قام لديها من أدلة وقرائن مبررة ولا يتعارض مع قيام الشركة لمدة أطول لأن كلا الأمرين مختلفان عن

بعضهما تمام الإختلاف إذ أن قيام الشركة لا يستتبع ان تكون قد حققت أرباحا بإستمرار مدة قيامها .

(الطعن ٣٥٢ لسنة ٢٣ ق ـ جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٨٧٨)

إذا رفع أحد الشريكين دعوى مطالبا بنصيبه فى أرباح الشركة وعرض إنهاء للنزاع أن يدفع اليه شريكه مبلغا معينا كتقدير جزافى لأرباحه وقيد هذا الإيجاب بشرط الدفع فورا وحدد الغرض منه فلم يقبل شريكه ذلك فإن هذا الإيجاب يكون قد سقط لتخلف شرطه والغرض منه ورفض قبوله فإذا كان الحكم رغم ذلك قد أخذ بهذا الإيجاب الساقط وقيد به الموجب فإن الحكم يكون قد إعتمد فى قضائه على دليل معدوم مما يجعل قضاءه مخالفا للقانون .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٢٤ ق ـ جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٥٨س ٩ ص ١٧٦)

تقضى أصول علم المحاسبة بأن الديون المعدومة وهى التى فقد الأمل فى تحصيلها تعتبر بمثابة خسارة على المنشأة يجب خصمها من حساب الأرباح والخسائر فى ميزانية السنة التى يتحقق فيها انعدامها لأن الميزانية يجب ان تمثل المركز الحقيقى للمنشأة مما يقتضى الا تظهر الديون التى لها فى الأصول الا بقيمتها الفعلية .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٦٤س ١٥ ص ١١٣٧)

الحكم على الدين بانه معدوم أو غير معدوم هو مما يدخل فى السلطة التقديرية لقاضى الموضوع ، إلا ان لمحكمة النقض ان تتدخل إذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها القاضى فى حكمه

تنطوى على مخالفة للقانون أو لا يكون من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها . فإذا كان مااستند اليه الحكم المطعون فيه فى نفى صفة الإنعدام عن الديون التى اعتبرها الخبير والحكم الإبتدائى معدومة هو القول بأن من العسير وضع ضابط أو مقياس للتفرقة بين الديون المعدومة وغير المعدومة فإن ذلك ينطوى على مخالفة للقانون ولأن هذه التفرقة واجبة على ما أجمع عليه الفقه والقضاء وهى ليست كما قال الحكم متعذرة أو عسيرة لأن هناك من الأسباب ما يجعل الدين محقق الإنعدام كوفاة المدين دون ان يترك تركة يمكن الرجوع عليها بالدين أو إفلاسه مع عدم وجود مال له يكفى لسداد الدين أو إنقضاء الدين بالتقادم أو هلاك أموال المدين المكونة للضمان العام للدائنين ففى هذه الأحوال وأمثالها التى يفقد فيها الأمل فى تحصيل الدين يعتبر هذا الدين معدوما . أما ما قرره الحكم تبريرا لرأيه فى تعذر إجراء التفرقة بين الديون المعدومة وغير المعدومة من انه قد تطرأ ظروف مالية تنقل المدين من العسر الى اليسر فإنه تقرير محمول على مجرد افتراض الحكم حدوثه منتف فى الأحوال المتقدم ذكرها والتى سلم الحكم بتوافر أولاها فى الدعوى .

(الطعن٣٩٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٦٤ س ١٥ ص١٢٣٧)

من المقرر فى أصول علم المحاسبة ان حساب مال المنشأة يتمثل فيما يودعه صاحبها فيها من نقود وبضاعة وأصول أخرى بما تجعله دائنا للمنشأة بقيمتها وأن ما يأخذه لنفسه من أموال المنشأة يعد من المسحوبات التى تجعله مدينا لها بقيمة ما أخذ فإذا رؤى قفل حساب المسحوبات نهائيا وجب ترحيل رصيده

المدين الى حساب رأس المال الذى تنخفض قيمته تبعا لذلك بمقدار تلك المسحوبات .

(الطعن ٤٥٤ لسنة ٣٨ ق - جلسة ٢١/ ٢/ ١٩٧٤ س ٢٥ ص ٤٠٤)

الأرباح التي تحققها الشركة . وجوب توزيعها على الشركاء المساهمين ما لم تقرر الجمعية العمومية إضافتها إلى رأس المال.

من المقرر أن الأرباح التي تحققها الشركة من مزاولة نشاطها توزع على الشركاء المساهمين ما لم تقرر الجمعية العمومية إضافتها إلى رأس المال.

(الطعن ٧٥٣ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٢٩/ ٥/ ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٣٥٤)

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٥١٥ من القانون المدني على أنه «إذا اتفق على أن أحد الشركاء لايساهم في أرباح الشركة أو في خسائرها ، كان عقد الشركة باطلاً » . مفاده - وعلى نحو ما جاء بالأعمال التحضيرية تعليقاً عليها - أن البطلان المطلق - لا عدم القابلية للإبطال - هو جزاء الشرط الوارد في عقد الشركة القاضي بعدم مساهمة الشريك في الأرباح أو في الخسارة تنتفي معه نية المشاركة لديه وتبعاً لذلك لايقتصر أثره على إبطال الشرط وإنما بطلان العقد كله بإعتباره أحد الشروط الأساسية التي تعد وحدة لا تتجزأ ، ومن ثم يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ويحكم به القاضي من تلقاء نفسه .

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٣/ ٢/ ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

٢ـ ادارة الشركة

مادة ٥١٦

(١) للشريك المنتدب للادارة بنص خاص في عقد الشركة ان يقوم ، بالرغم من معارضة سائر الشركاء ، بأعمال الادارة وبالتصرفات التي تدخل في غرض الشركة ، متى كانت أعماله وتصرفاته خالية من الغش . ولايجوز عزل هذا الشريك من الادارة دون مسوغ ، مادامت الشركة باقية .

(٢) واذا كان انتداب الشريك للادارة لاحقا لعقد الشركة ، جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادى .

(٣) أما المديرون من غير الشركاء فهم دائما قابلون للعزل .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥١٠ ليبى و٤٨٤ سورى و٦٣٦ عراقى و ٨٨٣ لبنانى .

المذكرة الايضاحية :

تتناول المادة حق الشركاء فى ادارة الشركة فى الحدود المبينة فى العقد، أو فى حالة سكوت العقد طبقا للقواعد التى يقررها المشرع ، وتعرض لحالة ما اذا كانت الادارة متروكة لمدير هو أحد الشركـــاء أو شخص غير شريك . ويحدد النص طريقة تعيين المدير ، وكيفية عزله ، وسلطاته .

أما عن طريقة تعيين المدير ، فهو إما ان يعين بنص خاص فى عقد الشركة وأما ان يتم تعيينه باتفاق لاحق للعقد ، والشرط اللازم فى الحالتين هو رضاء جميع الشركاء ، لأن التعيين بالنسبة للمدير المعين بالعقد هو جزء من الاتفاق ويجب رضاء جميع الشركاء به . وكذلك بالنسبة للمدير المعين باتفاق لاحق ، لابد من اجماع الشركاء عليه لأن الاتفاق الجديد يتضمن خروجا على العقد الأول .

وفيما يتعلق بعزل المدير ، يميز النص بين الشريك المدير المعين بعقد الشركة والمدير من غير الشركاء المعين بالعقد كذلك والمدير العادى المعين باتفاق لاحق أما الشريك الذى يعين مديرا بالعقد فلا يجوز عزله الا لسبب مشروع يبرر فسخ الاتفاق على التعيين كالاخلال بالتزامات ، أو اعمال الخيانة ، أو عدم المقدرة على العمل ، لأن الاتفاق على تعيين المدير هو جزء من عقد الشركة يأخذ حكمه من حيث الالزام ، فان كان المدير المعين من غير الشركاء جاز عزله دائما لأن علاقة هذا المدير بالشركاء لم تخرج عن كونها وكالة يجوز الرجوع فيها طبقا للقواعد العامة . ولذلك تقرر الفقرة الثالثة جواز عزل المديرين من غير الشركاء

دائما ، وهو نفس الحكم الوارد بالمادة ٤٣٦ / ٥٣٢ من التقنين الحالي . وعلى هذا النحو يضع المشروع حدا للنزاع القائم فى الفقه والقضاء . أما المدير العادى المعين باتفاق لاحق ، فهو وكيل عادى يجوز عزله بمحض الارادة طبقا للقواعد العامة ويحدد عقد الشركة عادة من له الحق في عزل المدير ، فاذا سكت العقد وجب بالنسبة للمدير الشريك المعين بالعقد ان يقرر القاضي بناء على طلب واحد أو أكثر من الشركاء ، وجود سبب شرعي يبرر عزله . أما المدير من غير الشركاء المعين بالعقد وكذلك المدير العادى . فيجوز عزلهما بمجرد ارادة الشركاء دون حاجة لتدخل القضاء، انما يلزم اجماع الشركاء ، أو على الأقل موافقة الذين قاموا بالتعيين على أنه اذا كان هناك مبرر شرعى للعزل . جاز لأحد الشركاء وحده ان يرفع دعوى قضائية بطلب العزل، ولا يترتب على عزل المدير انحلال الشركة ، والا التزم الشركاء بالاحتفاظ بمدير خائن أو غير كفء تفاديا لانحلال شركة ناجحة. ثم ان الأمر لايتعدى مجرد انهاء الوكالة المعطاة للمدير ، فيكون للشركاء اذن إما ادارة الشركة جماعة طبقا للقواعد العامة أو تعيين مدير جديد.

أما فيما يتعلق بسلطات المدير ، اذا كان العقد لم يحددها تحديدا كافيا ، أو لم تحدد فى الاتفاق اللاحق الذى تم به التعيين ، فانه يجب منطقيا أن نعتبر الشركاء قد منحوا المدير السلطات اللازمة للوصول الى الغرض المقصود ، وتحقيق غاية الشركة ، ولذلك يقرر النص انه يجوز للشريك « بالرغم من معارضة سائر الشركاء أن يقوم بأعمال الادارة » . وبناء على ذلك يكون للمدير حتما كل سلطات الادارة التى يتطلبها نشاط الشركة ،

م ٥١٦

لكن كما تقرر المادة ٥٣٦/٤٣٩ من التقنين الحالي ، ليس للمديرين أن يفعلوا شيئا مخالفا للغرض المقصود من الشركة على أنه كمبدأ عام لا يستطيع المدير ، بدون رضاء الشركاء، وعدم وجود شرط خاص في العقد، أن يعقد صلحا أو تحكيما ، أو يتنازل عن ضمان، أو رهن للشركة ، أو يبرئ مدينا من الدين ، أو يقبل رفع الرهن قبل الوفاء بالدين المضمون ، أو يقترض باسم الشركة ، أو يرهن عقاراتها ، أو يبيع فيما عدا حالات البيع الداخله في غرض الشركة .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ادارة الشركة وادارة الشركة تختلف بحسب نوع الشركة وشكلها وفي واقع الامر فإن النصوص التجارية لم تتضمن احكام ادارة الشركة . وعلى هذا فإن القاعدة في الادارة هي المواد من ٥١٦ - ٥٢٠ .

والمادة ٥١٦ تتناول حق الشريك في ادارة الشركة وفقا للحدود المبينه في العقد . وانه في حالة سكوت العقد عن مواجهة هذه الحالة تطبق احكام م ٥١٦ .

أما عن طريقة تعيين المدير ، فهو إما ان يعين بنص خاص في عقد الشركة وأما ان يتم تعيينه باتفاق لاحق للعقد ، والشرط اللازم في الحالتين هو رضاء جميع الشركاء ، لأن التعيين بالنسبة للمدير المعين بالعقد هو جزء من الاتفاق ويجب رضاء جميع الشركاء به . وكذلك بالنسبة للمدير المعين باتفاق لاحق ، لابد من اجماع الشركاء عليه لأن الاتفاق الجديد يتضمن خروجا على العقد الأول .

م ٥١٦

وفيما يتعلق بعزل المدير ، يميز النص بين الشريك المدير المعين بعقد الشركة والمدير من غير الشركاء المعين بالعقد كذلك، والمدير العادى المعين باتفاق لاحق أما الشريك الذى يعين مديرا بالعقد فلا يجوز عزله الا لسبب مشروع يبرر فسخ الاتفاق على التعيين كالاخلال بالتزامات ، أو اعمال الخيانة ، أو عدم المقدرة على العمل ، لأن الاتفاق على تعيين المدير هو جزء من عقد الشركة يأخذ حكمه من حيث الالزام ، فان كان المدير المعين من غير الشركاء جاز عزله دائما لأن علاقة هذا المدير بالشركاء لم تخرج عن كونها وكالة يجوز الرجوع فيها طبقا للقواعد العامة . ولذلك تقرر الفقرة الثالثة جواز عزل المديرين من غير الشركاء دائما ، وهو نفس الحكم الوارد بالمادة ٥٣٢/٤٣٦ من التقنين الحالى . وعلى هذا النحو يضع المشروع حدا للنزاع القائم فى الفقه والقضاء . أما المدير العادى المعين باتفاق لاحق ، فهو وكيل عادى يجوز عزله بمحض الارادة طبقا للقواعد العامة ويحدد عقد الشركة عادة من له الحق فى عزل المدير ، فاذا سكت العقد وجب بالنسبة للمدير الشريك المعين بالعقد ان يقرر القاضى بناء على طلب واحد أو أكثر من الشركاء ، وجود سبب شرعى يبرر عزله . أما المدير من غير الشركاء المعين بالعقد وكذلك المدير العادى . فيجوز عزلهما بمجرد ارادة الشركاء دون حاجة لتدخل القضاء ، انما يلزم اجماع الشركاء ، أو على الأقل موافقة الذين قاموا بالتعيين ، على أنه اذا كان هناك مبرر شرعى للعزل . جاز لأحد الشركاء وحده ان يرفع دعوى قضائية بطلب العزل ، ولا يترتب على عزل المدير انحلال الشركة ، والا التزم الشركاء بالاحتفاظ بمدير خائن أو غير كفء تفاديا لانحلال شركة ناجحة

. ثم ان الأمر لايتعدى مجرد انهاء الوكالة المعطاة للمدير ، فيكون للشركاء اذن إما ادارة الشركة جماعة طبقا للقواعد العامة أو تعيين مدير جديد .

أحكام القضاء :

اعتبار توقيع الشريك المدير في شركة التضامن باسمه على تعهد من تعهدات الشركة دون بيان عنوان الشركة مجرد قرينة على تعامله لحسابه الخاص يجوز اثبات عكسها بكافة طرق الاثبات.

توقيع الشريك المدير فى شركة التضامن باسمه على تعهد من التعهدات دون بيان عنوان الشركة لا يترتب عليه بمجرده اعفاء الشركة من الالتزام وانما يقوم قرينة على أن الشريك المدير يتعامل فى هذه الحالة لحسابة الخاص وهى قرينة تقبل اثبات العكس بكافة طرق الاثبات بما فيها القرائن .

(الطعن رقم ٩١ لسنة ٢٢ ق ـ جلسة ١٩٥٥/٧/٧)

لما كان عضو مجلس الادارة المنتدب هو الذى يمثل الشركة أمام القضاء فى جميع الدعاوى التى ترفع منها أو عليها وكان مجلس الادارة قد اختار لجنة ثلاثية من أعضائه لتتولى ادارة الاعمال وتمارس سلطات العضو المنتدب حتى يبت نهائيا فى شغل هذا المركز فان هذه السلطات تنتقل الى اللجنة الثلاثية التى حلت محل العضو المنتدب . واذا لم ينص قرار مجلس الادارة على عدم جواز انفراد أىّ من أعضاء هذه اللجنة بالادارة فان لكل عضو من أعضائها ان يقوم وحده بأى عمل من أعمال الادارة المختلفة التى

عهد بها مجلس الادارة الى اللجنة ويدخل فيها توكيل المحامين والاتفاق على الأتعاب على أن لكل من العضوين الآخرين أن يعترض على العمل قبل تمامه والا كان هذا الاتفاق ملزما للشركة لصدوره ممن يمثلها قانونا عملا بالمادة ١٠٥ من القانون المدني.

(الطعن ٣٣٨ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٦٦ س١٧ ص٩١٦)

لا تتأثر الخصومة بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير .

الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها باعتبارها الأصيلة في الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير.

(الطعن ٣١٢ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٦٩ س٢٠ ص١٠٦٣)

انفراد أحد الشركاء بإدارة الشركة خلافا لما تضمنه العقد ، ومدة إستمرارها الفعلى ومقدار ما انتجته أثناء قيامها هو من الوقائع المادية التى يجوز اثباتها بكافة طرق الإثبات ولا مخالفة فى ذلك لما هو ثابت فى العقد، لما كان ذلك فلا على المحكمة إن هى ندبت خبيرا لبحث الوقائع المادية سالفة البيان وصرحت له بسماع شهود دون حلف اليمين.

(الطعن ٢١٣ لسنة ٣٩ ـ جلسة ٢ / ١١ / ١٩٧٤ س٢٥ ص١٢٩١)

القيود الواردة بالمادة ٢٤ ق ٢٦ لسنة ١٩٥٤ معدلة بق ١١٤ لسنة ١٩٥٨ ـ سريانها على ما يتقاضاه اعضاء مجلس الادارة بصفتهم هذه دون مديرى الشركة ـ عضو مجلس

الادارة الذى يجمع بين هذه الصفة وعمل المدير - خضوعه للقيود سالفة الذكر بصفته الأولى دون الأخيرة .

مفاد نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ - معدلة بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ والمادة ٤٢ منه ، وعلى ضوء ما أوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أن « القيد الوارد بالمادة ٢٤ الخاص بمقدار الراتب المقطوع يقتصر على ما يتناوله عضو مجلس الادارة بصفته هذه فان كلف بعمل آخر فى الشركة كما لو عين مديرا لها كان من حقه ان يؤجر على هذا العمل دون أن يحتسب الأجر ضمن الراتب المقطوع » ، أن المشرع أورد قيودا فى المادة ٢٤ خص بها أعضاء مجلس الادارة بصفتهم هذه دون المديرين الاجراء الذين يختص مجلس الادارة بتعيينهم والذين تقوم علاقتهم بالشركة على أساس من عقد العمل ، وأن من كان يجمع من أعضاء المجلس بين صفته هذه وبين عمل المدير وذلك قبل حظر الجمع بمقتضى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ - يخضع لهذه القيود بصفته الأولى دون هذه الصفة الأخيرة ، وأن ما أوردته المادة ٤٢ سالفة البيان هو وسيلة لتمكين جماعة المساهمين من مباشرة حقوقهم فى الاشراف على تقدير أجور ومكافآت أعضاء مجلس الادارة بصفتهم هذه ومراقبة موافقتها لنظام الشركة وما يقرره القانون بشأنها ، كما أن الفقرة (ج) من تلك المادة صريحة فى أنها تعنى المبالغ التى لا يملك المجلس حق تقريرها وانما مجرد اقتراحها ولاتنصرف الى الأجور التى يحصل عليها المديرون لقاء عملهم هذا ، واذ كانت المكافآت محل النزاع انما تقرر صرفها للمطعون ضده وعلى ما هو ثابت من تقريرات الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه -

مقابل قيامه بعمله مديرا للشركة سواء أبان فترة جمعه بين هذا العمل وعضوية مجلس الادارة أو في الفترة التالية والتى تفرغ فيها لعمله الأول ، فانه لم يكن ثمة موجب لتضمين الكشف التفصيلي المنوه عنه بالمادة ٤٢ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بيانا بها .

(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٧٥)

من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أنه متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها وكانت هي المقصودة بذاتها بالخصومة فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير .

(الطعن ٦٥٥ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٧٦س٢٧ص٣٠١)

لما كان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه ـ بجواز جمع المطعون عليه بين ادارة شركة التوصية بالأسهم وعضوية مجلس ادارة الشركة المساهمة ـ الا أن الشركة المساهمة أذنت له بأن يقوم الى جانب عمله بها بتصفية التزاماته لشركة التوصية بالأسهم ووافقت المؤسسة التى تتبعها الشركة الأولى على هذا القرار ، وذلك عملا بما نصت عليه المادة ٣٠ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٨ من أنه لا يجوز لعضو مجلس ادارة شركة المساهمة ان يقوم بصفة دائمة بأى عمل فني أو ادارى بأية صورة كانت في شركة مساهمة أخرى الا بترخيص من رئيس الجمهورية وقد أصبح هذا الترخيص طبقا للمادة ٢٩ من قانون المؤسسات العامة رقم ٦٠ لسنة ١٩٦٣من اختصاص مجلس ادارة المؤسسة بالنسبة للشركات

المساهمة التى تشرف عليها ، كما استند الحكم الى أن لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ تجيز لرئيس مجلس ادارة الشركة فى المادة ٥٢ / ب أن يأذن العامل أن يؤدى أعمالا باجر أو بدون أجر فى غير أوقات العمل الرسمية ، وكان لا محل لاستناد الحكم الى ما تقدم، ذلك ان المادة ٥٦ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ السالف ذكره اذ تنص على أن « يعهد بادارة شركة التوصية بالأسهم الى شريك متضامن أو أكثر ويعين عقد تأسيس الشركة ونظامها أسماء من يعهد اليهم بالادارة وسلطاتهم فيها، وكان مفاد هذا النص هو أن مدير شركة التوصية بالأسهم ليس أجنبيا عن الشركة انما هو أحد الشركاء المتضامنين فيها ويجب ذكر اسمه فى عقد تأسيس الشركة ونظامها وأنه وكيل عنها وليس عاملا لديها ومن ثم فان الترخيص والاذن سالفى الذكر انما ينصرفان الى التصريح بالقيام بأعمال فنية أو ادارية لدى شركة مساهمة أخرى أو بالعمل لدى رب عمل آخر لا الى القيام بادارة شركة توصية بالأسهم .

(الطعن ٤٨ لسنة ٤٠ ق ـ جلسة ١ / ٦ / ١٩٧٦س٢٧ص١٢٥٥)

الشريك المدير . حدود سلطاته . م ٥١٦ مدنى .

يدل نص الفقرة الأولى من المادة ٥١٦ من القانون المدنى على أن الشريك المدير لا يستطيع بدون رضاء الشركاء وعدم وجود شرط خاص فى العقد أن يأتى عملاً من شأنه الحاق الضرر بالشركة أو يكون مخالفاً للغرض الذى أنشئت الشركة لتحقيقه وإلا فلا تلتزم الشركة بتلك التصرفات .

(الطعن ١٧٠٦ لسنة٥٢ق ـ جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٨٦س٣٧ص ٥٦١

مادة ٥١٧

(١) اذا تعدد الشركاء المنتدبون للادارة دون ان يعين اختصاص كل منهم ودون ان ينص على عدم جواز انفراد أى منهم بالادارة ،كان لكل منهم ان يقوم منفردا بأى عمل من أعمال الادارة . على ان يكون لكل من باقى الشركاء المنتدبين ان يعترض على العمل قبل تمامه، وعلى ان يكون من حق أغلبية الشركاء المنتدبين رفض هذا الاعتراض . فاذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء جميعا .

(٢) أما اذا اتفق على ان تكون قرارات الشركاء المنتدبين بالاجماع أو بالاغلبية ، فلايجوز الخروج على ذلك، الا ان يكون لأمر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لاتستطيع الشركة تعويضها.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٩ ليبى و٤٨٥ سورى و٦٣٧ عراقى و ٨٨٦ لبنانى و ٥٩٤ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

ينظم هذا النص سلطات المديرين فى حالة تعددهم ، وهو يعرض لثلاث حالات:

١ ـ حالة ما اذا كانت سلطات المديرين محددة وموزعة بينهم ويترتب على ذلك نتيجتان :

م ٥١٧

(أ) على كل من المديرين ان يقوم بواجبه فى داخل الحدود الموضوعة له وهو الذى له وحده الحق فى أن يعمل فى هذه الدائرة بدون أية معارضة من جانب بقية المديرين .

(ب) اذا عمل أحد المديرين خارج الحدود الموضوعه له ، كان تصرفه غير سار على الشركة طبقا للقواعد العامة .

٢ ـ حالة ما إذا كانت سلطات المديرين لم تحدد ، ولم يتقرر لأحدهم حق التصرف فى مسائل معينة دون تدخل الباقين وهى تشبه حالة عدم النص على تعيين مدير فى عقد الشركة فيكون لكل الشركاء حق ادارة الشركة ، ويحق لكل مدير اذن ان يقوم وحده بأعمال الادارة المختلفة، انما لكل منهم حق المعارضة فى العمل قبل اتمامه، على أنه لو ترك حق المعارضة مطلقا لترتب على ذلك من الاضطراب والفوضى ماقد يضر بالشركة. ولذلك ينص المشروع على أنه يجوز لأغلبية المديرين رفض الاعتراض ، فاذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء ، وقرار الأغلبية يسمح بالتجاوز عن المعارضة فى أعمال الادارة، فان كان العمل من أعمال التصرف التى لا تدخل فى أغراض الشركة، أو كان يتضمن تعديلا فى نظمها ، وجب اجماع كل الشركاء طبقا للقواعد العامة، وإذا قام المدير بالعمل رغم المعارضة وبدون الحصول على رضاء الأغلبية ، كان عمله باطلا بالنسبة للشركة وكذلك بالنسبة للغير سيئ النية الذى يتعاقد مع المدير رغم علمه بالمعارضة .

٣ ـ حالة ما اذا اشترط ان يعمل المديرون بالاتفاق جميعا أو تبعا لرأى الأغلبية ، ويلزم فى هذا الفرض رضاء الجميع ، أو

موافقة الأغلبية . على أنه يحسن ، كما فعل تقنين طنجة (م ٨٧١) والمشروع الفرنسي الايطالي (٥٥٠) ، الخروج على هذا الحكم الذى يتطلب الاجماع ، أو موافقة الأغلبية بشرط ان توجد ضرورة عاجلة ، وفي الوقت نفسه حاجة ملحة ، الى تفادى خسارة جسيمة تهدد الشركة ولايمكن علاجها . فاذا اجتمع هذان الشرطان ، جاز لمدير واحد استثناء ان يعمل بدون حاجة لرضاء بقية المديرين .

الشرح والتعليق :

تواجه هذه المادة حالة تعدد المديرين وتنظيم سلطاتهم فتعرض حالتين:

١ ـ حالة ما اذا كانت سلطات المديرين محددة وموزعة بينهم ويترتب على ذلك نتيجتان :

(أ) على كل من المديرين ان يقوم بواجبه فى داخل الحدود الموضوعة له وهو الذى له وحده الحق في أن يعمل فى هذه الدائرة بدون أية معارضة من جانب بقية المديرين .

(ب) اذا عمل أحد المديربن خارج الحدود الموضوعه له ، كان تصرفه غير سار على الشركة طبقا للقواعد العامة .

٢ ـ حالة ما إذا كانت سلطات المديرين لم تحدد ، ولم يتقرر لأحدهم حق التصرف في مسائل معينة دون تدخل الباقين، وهى تشبه حالة عدم النص على تعيين مدير فى عقد الشركة ، فيكون لكل الشركاء حق ادارة الشركة ، ويحق لكل مدير اذن ان يقوم وحده بأعمال الادارة المختلفة، انما لكل منهم حق المعارضة فى العمل قبل اتمامه، على أنه لو ترك حق المعارضة مطلقا لترتب

على ذلك من الاضطراب والفوضى ماقد يضر بالشركة. ولذلك ينص المشروع على أنه يجوز لأغلبية المديرين رفض الاعتراض ، فاذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء ، وقرار الأغلبية يسمح بالتجاوز عن المعارضة في أعمال الادارة ، فان كان العمل من أعمال التصرف التى لا تدخل في أغراض الشركة ، أو كان يتضمن تعديلا في نظمها ، وجب اجماع كل الشركاء طبقا للقواعد العامة ، وإذا قام المدير بالعمل رغم المعارضة وبدون الحصول على رضاء الأغلبية ، كان عمله باطلا بالنسبة للشركة ، وكذلك بالنسبة للغير سيئ النية الذى يتعاقد مع المدير رغم علمه بالمعارضة .

أحكام القضاء :

انفراد أحد الشركاء بادارة الشركة خلافا لما تضمنه العقد . ومدة استمرارها الفعلي ومقدار ما انتجته أثناء قيامها هو من الوقائع المادية التي يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ولا مخالفة في ذلك لما هو ثابت في العقد، لما كان ذلك فلا على المحكمة ان هي ندبت خبيرا لبحث الوقائع المادية سالفة البيان وصرحت له بسماع شهود دون حلف يمين

(الطعن ٢١٣ لسنة ٣٩ق ـ جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٩١)

تعدد مديرى الشركة . حق كل منهم في إدارة الشركة منفردا . شرطه . عدم تحديد نظام الشركة إختصاص كل منهم أو النص على أن تكون القرارات بإجماع المديرين أو بأغلبيتهم . م ٥١٧ مدنى .

(الطعن ٦ لسنة ٤٦ق ـ جلسة ١٥ / ١ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٧١)

مادة ٥١٨

اذا وجب ان يصدر قرار بالاغلبيه ، تعين الاخذ بالاغلبية العددية مالم يتفق على غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٨ ليبى و٤٨٦ سورى و٦٣٨ عراقى و ٨٨٢ لبنانى و١٢٨٨ تونسى .

المذكرة الايضاحية :

لا تتعرض التقنينات اللاتينية ،أو التقنينات المقتبسة منها، لتحديد، ماهو المقصود بالأغلبية: هل يجب عند حسابها مراعاة المصالح المختلفة ، أو مقدار الحصص، أو عدد الشركاء؟ وقد استمد المشروع هذا النص من المادة ٥٥٣ من المشروع الفرنسى الايطالى ، وهو يقرر المبدأ العام المعمول به فى مداولات الشركة : اذا وجب صدور قرار بالأغلبية ،تعين حساب الأغلبية بالرءوس . على أن هذا المبدأ يعمل به « مالم يتفق على غيره » فيجوز الخروج عنه باتفاق خاص ، كأن يتفق على حساب الأغلبية تبعا للمصالح المختلفة .

الشرح والتعليق :

تحدد هذه المادة كيفية اتخاذ القرارات التى نص المشرع على وجوب صدورها بالاغلبية فحدد ان تكون الاغلبية عددية مالم يتفق على غير ذلك .

أحكام القضاء :

الشرط الوارد فى عقد الشركة المكتوب بعدم انفراد مديرها بالعمل لايجوز تعديله الا بالكتابة ، ولا يعول على ادعاء هذا المدير بأنه قد انفرد بالعمل باذن شفوى من أحد شركائه المتضامنين .

(نقض جلسة ٥/٥/١٩٥٦ س ٧ مج فنى مدنى ص ٤٩٦)

مادة ٥١٩

الشـركـاء غيـر المديرين ممنوعين من الادارة ولكن يجـوز لهم ان يطلعوا بأنفسـهم على دفاتر الشـركة ومسـتنداتها ، وكل اتفاق على غير ذلك باطل.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقـابل في نصـوص القـانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥١٢ ليبي و٤٨٧ سوري و٦٣٩ عراقي و ٨٨٨ لبناني و٥٩٦ اردني .

المذكرة الايضاحية:

يقرر هذا النص الحكم الوارد بالمادة ٤٤٠/٥٣٧ من التقنين الحالي . مكملا بنص المادة ٥٥٤ فقرة أولى من التقنين البولوني والمادة ٥٥٢ من المشـروع الفرنسـي الايطالي . وهي تنص على حرمان الشركاء غير المديرين من التدخل في الادارة ، والا لما كانت هناك أية فائدة من تعيين مدير للشركة . على أن لهؤلاء الشركاء حق الاطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها ، وهو حق أساسي لهم ، ولذلك يقرر النص عدم جواز الاتفاق على خلاف ذلك . والنص الوارد بالمشـروع « يطلعوا بأنفسـهم على دفاتر الشركة ومستنداتها» ، أفضل من نص المادة ٤٤٠/٥٣٧ مصري: الحق في طلب معرفة ادارة اشغال الشركة » ، لأن للشركاء بمقتضى القواعد العامة الحق في أن يطلبوا من المديرين تأدية حساب عن وكالتهم ، والذى يهمنا تحديده هو أن نقرر لكل الشركاء حق

الاطلاع بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها ، لأهمية ذلك من حيث مراقبة استغلال أموال الشركة وحالتها المالية .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان الحق في الرقابة على ادارة الشركة فإذا لم يعين المدير فإن الادارة تثبت لجميع الشركاء غير ان هذه المادة تؤكد على ان الشركاء غير المديرين ممنوعون من الادارة بيد ان لهم الحق في الإطلاع على دفاتر ومستندات الشركة كما أن لهم توجيه النصح والارشاد .

ومن الجدير بالذكر ان الرقابة على اعمال الشركة من الامور الاساسية الذى عالجها المشرع التجارى ولهذا تولى المشرع تحديدها في بعض الشركات التجارية واشترط قيام مجلس او هيئه للرقابة الدائمة (١) .

أحكام القضاء :

اذا تعاقد الشريك المتضامن غير المدير باسم الشركة مع الغير في غير أغراضها فان تعاقده وان لم يكن ملزما للشركة الا أنه يلزمه شخصيا قبل الغير الذى تعاقد معه ، وعلى ذلك فاذا كان الحكم قد قرر مسئولية ذلك الشريك شخصيا عن كفالة عقدها منتحلا فيها صفة غير صحيحة ، وهى أنه مدير للشركة حالة كونه غير مدير لها ، وليس من أغراض الشركة ضمان الغير ، فان الحكم يكون قد أصاب في القانون .

(نقض جلسة ١٦/٥/١٩٥٦ س ٨ مج فني مدني ص ٦٢٥)

---

(١) راجع في هذا الدكتور/ أبو زيد رضوان - الشركات ص ١٥٨ .

م ٥١٩

الشريك الموصى فى شركة التوصية. تدخله فى إدارة أعمالها بصفة معتادة حتى بلغ حدا من الجسامة يؤثر على ائتمان الغير له . أثره. جواز إعتباره مسئولا شخصيا مع الشركاء المتضامنين عن ديون الشركة.إشهار إفلاسه تبعا لإشهار إفلاس الشركة التجارية. لاخطأ.

نص المادة ٣٠ من قانون التجارة يدل على أنه إذا ثبت للمحكمة أن الشريك الموصى قد تدخل فى ادارة أعمال الشركة وتغلغل فى نشاطها بصفة معتادة وبلغ تدخله حد من الجسامة كان له أثر على ائتمان الغير له بسبب تلك الأعمال ، فانه يجوز للمحكمة ان تعامله معاملة الشريك المتضامن وتعتبره مسئولا عن كافة ديون الشركة وتعهداتها مسئولية شخصية وتضامنية قبل الذين تعاملوا معه أو قبل الغير، فإذا أنزلت المحكمة هذا الشريك الموصى منزلة الشريك المتضامن وعاملته معاملته من حيث مسئوليته تضامنيا عن ديون الشركة، فإن وصف التاجر يصدق على هذا الشريك متى كانت تلك الشركة تزاول التجارة على سبيل الاحتراف ويحق للمحكمة عندئذ ان تقضى بشهر افلاسه تبعا لإشهار إفلاس تلك الشركة ولا يحول دون ذلك كون هذا الشريك شاغلا لوظيفة تحظر القوانين واللوائح على شاغلها العمل بالتجارة .

(الطعن ٨٣ لسنة٤٦ق ـ جلسة ١٠ / ٣ / ١٩٨٠س ٣١ ص ٧٦٥)

مادة ٥٢٠

اذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة ، اعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين فى ادارة الشركة ، وكان له ان يباشر أعمال الشركة دون رجوع الى غيره من الشركاء على ان يكون لهؤلاء أو لأى منهم حق الاعتراض على أى عمل قبل تمامه ، ولأغلبية الشركاء الحق فى رفض هذا الاعتراض .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٠٨ ليبى و٤٨٨ سورى و٦٤٠ عراقى و ٨٧٦ لبنانى .

المذكرة الايضاحية :

تتعرض هذه المادة لحالة أخيرة فيما يتعلق بادارة الشركة وهى حالة عدم وجود نص فى العقد على كيفية الادارة . « ونية الاشتراك » أى رغبة الشريك فى المساهمة لتحقيق الغرض المشترك هى من عناصر الشركة الأساسية، ولذلك كانت ادارة الشركة كما هى حق للشريك واجبا عليه ، والمبادئ التى يقررها هذا النص ما هى الا نتائج طبيعية لهذا الالتزام . وتتلخص هذه المبادئ فى قاعدتين :

١ ـ القاعدة الأولى : يفترض ان الشركاء أعطى بعضهم لبعض وكالة تبادلية في الادارة ، ولكل منهم اذن ان يدير دون حاجة لأخذ رأى الاخرين . على أن هذه الوكالة مقيدة بغرض الشركة وموضوعها ، فهي قاصرة على اعمال الادارة التى يتطلبها نشاط الشركة . ويستطيع الشريك اجراء تصرف ما ، اذا كان هذا التصرف يدخل في نطاق أعمال الشركة ويتفق مع موضوعها وغرضها . أما أعمال التصرف التي لا تدخل في نطاق أغراض الشركة فهي محرمة عليه كقاعدة عامة ، ولابد فيها من اجماع الشركاء . ويستطيع كل شريك، في الحدود السابقة ، أن يلزم الشركة بأعمال الادارة التى يقوم بها، على أنه يجوز لكل شريك ان يعترض على العمل قبل اتمامه ، ولأغلبية الشركاء حق رفض هذه المعارضة ، وذلك لنفس الأسباب التى ذكرناها آنفا عند الكلام على المادة ٧٠٠ من المشروع . كما يلاحظ أيضا ان المعارضة التى يجوز التغلب عليها بموافقة أغلبية الشركاء هى المعارضة في عمل من أعمال الادارة ، فان كانت في عمل من أعمال التصرف التى لا تدخل في أغراض الشركة تعتبر تعديلا لنظامها، ويجب اجماع الشركاء لامكان رفضها . وأخيرا يترتب على المعارضة ما سبق ان ذكرناه من أن التصرف الذى يتم رغم المعارضة وبدون موافقة الأغلبية ، يكون باطلا بالنسبة للشركة، وأيضا بالنسبة للغير سئ النية الذى يعلم بالمعارضة القائمة.

٢ ـ القاعدة الثانية : من المبادئ المقررة ان التجديد أو التغيير لايعتبر عملا من أعمال الادارة ، ولذلك يجب على المدير الذى يرغب في القيام بتجديد ان يحصل على موافقة الشركاء الاجماعية ، وذلك حتى لو ادعى أن أعمال التجديد مفيدة ومثمرة للشركة على أنه من المقرر أيضا أن الشريك الذى يدير

بناء على وكالة ضمنية طبقا للقاعدة الأولى له ، فى حالة سكوت العقد، أن يقوم بأعمال التصرف اذا كان ذلك متمقا مع غرض الشركة ، كأن تكون بعض أموالها مآلها البيع حتما لأن هذا التصرف يعتبر فى حكم أعمال الادارة . وبناء على ذلك يكون للشريك المدير طبقا لهذه المادة بدون رضاء بقية الشركاء :

(أ) أن يقــوم بالتغييرات التى يتطلبها موضوع الشركة ذاته .

(ب) أن يجرى التعديلات التى هى من قبيل أعمال الإدارة الحسنة المقصود بها تسهيل انتفاع الشركة بأموالها .

الشرح والتعليق :

تواجه هذه المادة حالة عدم وجود نص خاص عن طريقة الادارة اى اذا لم يعين مديرا للشركة فإن الشركاء يكونوا قد جعلوا لكل منهم حق الادارة فلكل ان ينفرد بالقيام بأعمال الإدارة وأعمال التصرفات الداخلة في اغراض الشركة وتكون هذه الاعمال نافذه فى حق الشركة والشركاء جميعا ما دامت غير مخـــالفة لنظام الشركة ولا للقانون . اما اعمال التصرف التى لا تدخل فى نطاق أغراض الشركة فهى محرمة على اى شريك ، ولا بد فيها من إجماع الشركاء . كذلك لا يجوز لاى شريك ان يدخل أى تغيير او تجديد فيما للشركة من أشياء دون موافقة جميع الشركاء حتى لو رأى ان اعمال التغيير او التجديد هذه مفيدة للشركة ، الا ان تكون هذه التغييرات داخلة فى اغراض الشركة او كانت من قبيل اعمال الادارة الحسنة المقصود بها تسهيل انتفاع الشركة بأموالها.

٣ ـ آثار الشركة

مادة ٥٢١

(١) على الشريك ان يمتنع عن أى نشاط يلحق الضرر بالشركة ، أو يكون مخالفا للغرض الذى أنشئت لتحقيقه .

(٢) وعليه ان يبذل من العناية فى تدبير مصالح الشركة مايبذله فى تدبير مصالحه الخاصة ، الا اذا كان منتدبا للادارة بأجر فلايجوز ان ينزل فى ذلك عن عناية الرجل المعتاد .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥١٤ ليبى و٤٨٩ سورى و٦٤١ عراقى و ٨٦٥ لبنانى و٦٦٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

١ ـ تطابق الفقرة الأولى المادة ٥٣٦ من التقنين السويسرى والمادة ٥٦٢ من التقنين البولونى ، والمادة ٥٤٠ من المشروع الفرنسى الايطالى، وهى تقرر التزاما على الشريك بعدم الحاق ضرر بالشركة، وهو التزام ناتج عن طبيعة عقد الشركة ، لأن مساهمة الشركاء فى العمل المشترك تقتضى من الشريك الامتناع

عن كل عمل يضر بالشركة، بطريق مباشر أو غير مباشر ، سواء أكان ذلك لحسابه أم لحساب الغير ، كما لا يجوز للشركاء الاعتراض على أية عملية مفيدة للشركة ، لأن مصلحتهم تتأثر بذلك .

٢ ـ أما الفقرة الثانية ، فهي تقابل نص المادة ٤٢٨ / ٥٢١ من التقنين الحالي . وهي تحدد درجة العناية التي يجب أن يبذلها كل شريك في التزاماته قبل الشركة : عليه أن يبذل من العناية ما يبذله في مصالحه الخاصة، فاذا أخل بالتزامه هذا وترتب على ذلك ضرر للشركة، كان لها أن تطالبه بالتعويض ، على أنه مادام أساس المسئولية هو الخطأ، فالشريك لايتحمل مسئولية ما في حالة القوة القاهرة .

الشرح والتعليق :

آثار الشركة :

اذا قامت الشركة كان لكل شريك واجبات نحوها وحقوق عليها وكان لدائني الشركة والدائنين الشخصيين للشركاء حقوق معينة في مال الشركة .

واجبات الشريك :

توضح م ٥٢١ ان هناك على الشريك واجب الامتناع عن اى نشاط يلحق الضرر بالشركة او يخالف الغرض الذى انشئت من اجله. [1]

(١) راجع في هذ الدكتور/ السنهوري - المرجع السابق ص ٣٢٤ وما بعدها .

العناية المطلوبة من الشريك فى تدبير مصالح الشركة :

والعناية المطلوبة من الشريك في تدبير مصالح الشركة هى العناية التى يبذلها فى تدبير مصالحه الخاصة ، فلا ينزل عن هذا القدر من العناية حتى لو زاد على عناية الرجل المعتاد . فإذا كان الشريك معروفا بالحرص والاتقان بحيث تزيد عنايته بمصالحه الشخصية على عناية الرجل المعتاد ، وجب عليه ان يبذل هذا القدر من العناية إذا تولى مصالح الشركة ، فيزيد فى عنايته على عناية الرجل المعتاد . وإذا كانت عنايته بمصالحه هى عناية الرجل المعتاد ، وجبت عليه هذه العناية في تدبير مصالح الشركة . اما اذا كانت عنايته بمصالحه تنزل عن عناية الرجل المعتاد ، لم يجب عليه الا هذا القدر من العناية فى تدبير مصالح الشركة ، فينزل في تدبيرها عن عناية الرجل المعتاد . وهذا كله اذا تولى تدبير مصلحة من مصالح الشركة ، يستوى فى ذلك الا يكون منتدبا لادارة الشركة او يكون منتدبا لادارتها ولكن بغير أجر . أما اذا كان منتدبا للادارة بأجر ، وجب عليه ان يبذل فى تدبير مصالح الشركة العناية التى يبذلها في تدبير مصالحه الشخصية دون ان ينزل فى ذلك عن عناية الرجل المعتاد فيبذل العناية التى يبذلها فى مصالحه الشخصيه اذا كانت تزيد أو تعادل عناية الرجل المعتاد . ويبذل عناية الرجل المعتاد اذا كانت عنايته فى تدبير مصالحه الشخصيه تنزل عن هذا القدر من العناية والخلاصة ان العناية المطلوبة من الشريك فى تدبير مصالح الشركة تزيد عن العناية المطلوبه من الوكيل العادى فى ادارة شئون موكله [١] وعلى هذا يمتنع عن الشريك الحاق الضرر بالشركة.

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٣٢٦ .

مادة ٥٢٢

(١) اذا أخذ الشريك أو احتجز مبلغ من مال الشركة، لزمته فوائد هذا المبلغ من يوم أخذه أو احتجازه، بغير حاجة الى مطالبة قضائية أو اعذار وذلك دون اخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلي عند الاقتضاء.

(٢) واذا أمد الشريك الشركة من ماله، أو أنفق في مصلحتها شيئا من المصروفات النافعة عن حسن نية وتبصر، وجبت له على الشركة فوائد هذه المبالغ من يوم دفعها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥١٥ ليبى و٤٩٠ سورى و٦٤٢ عراقى و٨٦٨ لبنانى.

المذكرة الايضاحية:

١ - يقرر هذا النص الأحكام التى وردت بالمواد ٤٢٦ - ٤٢٧ / ٥١٨ - ٥٢٠ من التقنين الحالى مع شئ من الايضاح التفصيل. وقد راعى المشروع الحلول التى أخذ بها الفقه، والقضاء واستبعد كل وجه للنزاع.

والواقع ان أموال الشركة مخصصة لخدمة مصالحها . وعلى ذلك اذا استولى الشريك لمصلحته الخاصة على مبالغ من أموال الشركة أو احتجزها، فهو يضر بها ويعتبر مخلا بتعهده ، ويلتزم اذن بفوائد هذه المبالغ ، وبتعويض كل الضرر المترتب على ذلك. والنص لا يقتصر على المبالغ التى تسحب من خزانة الشركة ، بل يطبق أيضا على المبالغ المطلوبة للشركة ، والتى لم تدخل الخزانة بعد ، كما اذا احتجز الشريك مبلغا استوفاه من مدين الشركة ، أو أجرة وفاها مستأجر من الشركة ، أو كان الشريك ذاته مستأجرا واحتفظ بالأجرة الواجبة عليه للشركة والفوائد تجب بحكم القانون دون حاجة الى انذار، حتى لو لم يحصل الشريك على فائدة من تلك المبالغ.

٢ ـ أما الفقرة الثانية فهى تقرر حق الشريك الذى صرف مصاريف نافعة لمصلحة الشركة دون غش ولا تفريط فى أن يستولى على فوائد هذه المبالغ . وهذا الحق ناتج من أن الشريك حين عمل لمصلحة الشركة كان وكيلا . أو فضوليا ، فله الحق فى استرداد ما صرفه وفوائده ، وذلك فى حدود المبادئ العامة المقررة فى هذه المسائل .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام تقديم الشريك حسابا عن المبالغ التى فى ذمة الشركة مع الفوائد فإذا أخذ الشركة او احتجز مالاً للشركة لزمته الفوائد عن هذا المبلغ من يوم اخذه او احتجازه بغير حاجة الى مطالبة او تقاضى او اعذار فضلا على ان للشركة الحق فى التعويض .

أحكام القضاء :

متى كان نص العقد صريحا فى أنه ليس لأى شريك حق التنازل أو بيع حصته لأى شريك آخر الا بموافقة جميع الشركاء كتابة ، فانه يكون صحيحا ما قرره الحكم من أنه لا يسوغ لأحد الشركاء ان يقبل ما طلبه شريك آخر من تعديل حصته فى رأس المال مادام ان هذا الطلب لم يوافق عليه باقى الشركاء كتابة .

(نقض جلسة ٣ / ٣ / ١٩٥٦ س ٧ مج فنى مدنى ص ٩٧٥)

متى كان الشريك قد رفع الدعوى بطلب تصفية الشركة والقضاء له بما يظهر من التصفية ، وكذلك بطلب الحكم له بدين له فى ذمة الشركاء وفوائده من تاريخ تأسيس الشركة حتى تمام السداد ، وكان الحكم قد قرر أن هذه الفوائد تتضمنها الأرباح التجارية التى قضى بها لذلك الشريك والتى حققتها الشركة فى فترة معينة ولم يبين الحكم سببا لرفض طلب الفوائد عن المدة التالية لتلك الفترة بما فى ذلك المدة من تاريخ المطالبة الرسمية، فان الحكم يكون معيبا بالقصور

(الطعن ٣٥٣ لسنة ٢٣ ق جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٨٧٨)

مادة ٥٢٣

(١) اذا لم تف أموال الشركة بديونها ، كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة ، كل منهم بنسبة نصيبه في خسائر الشركة ، مالم يوجد اتفاق على نسبة أخرى. ويكون باطلا كل اتفاق يعفي الشريك من المسئولية عن ديون الشركة .

(٢) وفي كل حال يكون لدائني الشركة حق مطالبة الشركاء . كل بقدر الحصة التي تخصصت له في أرباح الشركة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥١٦ ليبي و٤٩١ سوري و٦٤٣ عراقي و ٩٠٧ لبناني و١٣٠٠ تونسي و٦٧١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

للشركة شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء ، فاذا جاز لدائني الشركة حق الرجوع عليها ممثلة في مدبرها وحق الرجوع على الشركاء شخصيا ، فانه مع ذلك يجب ان تنفذ الأحكام أولا على أموال الشركة التي للدائنين عليها فضلا عن ذلك حق

التقدم على دائني الشركاء . فاذا لم تكف هذه الأموال لوفاء الديون، جاز لدائني الشركة الرجوع على مال الشريك . ولكن الى أى حد ؟ يرجع الدائنون كما يقرر النص على كل شريك بقدر نصيبه في خسائر الشركة ،ما لم يحدد الاتفاق نسبة أخرى، ولا يجوز الخروج على هذه الأحكام لنفس الأسباب التى ذكرناها عند الكلام على بطلان شركة الأسد (م ٦٩٨ من المشروع) .

يطابق هذا النص ماورد بالمادة ٥٤١/٤٤٤ من التقنين الحالى والحكم الوارد به هو تطبيق للقواعد العامة ، اذ لا يجوز ان يثرى شخص بلا سبب على حساب الغير . وعلى ذلك يجوز دائما للدائن أن يرجع على الشريك بقدر ماعاد عليه من أرباح الشركة. وينطبق هذا النص على حالة الشريك الذى تعدى سلطته فى الادارة أو الذى لم تكن له سلطة الادارة ،ولكنه تعاقد باسم الشركة ، ففى الحالتين لا يسأل الشركاء الا اذا كان قد عاد عليهم ربح من عمل هذا الشريك ، وبقدر هذا الربح .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة حقوق دائنى الشركة والدائنين الشخصيين للشركاء . كما سبق ان اسلفنا فإن للشركة شخصيه معنوية تثبت فور تكوينها والشركة شأنها شأن كل مدين يكون لدائنيها تقاضى حقوقهم منها بالطريقة المقررة قانونا فدائن الشركة اذا رجع على احد الشركاء في ماله الخاص بنسبه معينه زاحمه الدائنون الشخصيون لهذا الشريك لان المال المملوك لمدينهم يدخل في ضمانهم ، ولا يجوز الاتفاق على اعفاء احد الشركاء من المسئولية فى ماله الخاص فاذا اتفقوا على ذلك كان باطلاً .

أحكام القضاء :

المستفاد من نص المادة ٢٧ من قانون التجارة أنه اذا لم يقدم الشريك الموصي حصته للشركة ، كان لها ولدائنيها مطالبته بتقديمها ، فاذا حصلوا على حكم بذلك وجب تسجيله حتى تنتقل ملكية هذه الحصة العقارية الى الشركة ، وبعد انتقال الملكية اليها يكون لدائنيها التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة ، وليس في نص المادة المذكورة ما يخول دائني الشركة حق التنفيذ مباشرة على مال الشريك الموصي ولا على الحصة التي تعهد بتقديمها للشركة قبل ان تنتقل ملكيتها اليها ولا يقدم في ذلك ما نصت عليه المادة ٥٢٣ من القانون المدني من مسئولية الشركاء في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة اذا لم تف أموالها بما عليها من ديون، لأن هذا النص العام الذى ورد في القانون المدني لا يسرى على الشركاء الموصين الذين أوردت المادة ٢٧ من قانون التجارة حكما خاصا بهم يقضي بأنهم لا يسألون الا في حدود الحصص التي قدموها . ولما كان ذلك ، وكان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه أن عقد الشركة لم يسجل وان ملكية العقار الذى يمثل حصة المطعون ضدها الأولى في الشركة المذكورة لم تنتقل الى هذه الشركة ، فانه لايكون للطاعن حق التنفيذ على هذا العقار وفاء لدينه على الشركة. واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه لايكون مخالفا للقانون ، ويكون النعي عليه بهذا الوجه على غير أساس.

(الطعن ٢٨٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٠٢)

م ٥٢٣

الشريك المتضامن . مسئوليته فى أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة .

الشريك فى شركة التضامن يسأل فى أموالة الخاصة عن كافة ديون الشركة بالتضامن مع بقية الشركاء عملا بنص المادة ٢٢ من قانون التجارة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتا فى ذمة الشركة وحدها ، ودون نظر لنصيب الشركة فى رأس مال الشركة اذ ان مسئوليته بلا حدود .

(الطعن ٦٩٨ لسنة ٤٧ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٩٥٢)

الشريك المتضامن . يسأل فى امواله الخاصة عن ديون الشركة . للدائن حق مطالبته على حدة بكل الدين . لا الزام على الدائن بالرجوع بالدين اولاً على الشركة .

الشريك المتضامن يسأل فى امواله الخاصة عن ديون الشركة فيكون شريكا متضامنا معها ويكون للدائن حق مطالبته على حدة بكل الدين ولا إلزام على الدائن بالرجوع اولاً على الشركة بالدين قبل الرجوع على الشريك المتضامن .

(الطعن ١٤٤٢ لسنة ٤٧ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٥١)

مسئولية الشريك المتضامن فى أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة . أثره . صيرورته مديناً متضامناً مع الشركة ولو كان الدين ثابت فى ذمتها وحدها ويستتبع الحكم بإشهار إفلاس الشركة حتماً إفلاسه ويكون حجة عليه ولو لم يكن مختصماً فى الدعوى الصادر فيها.

م ٥٢٣

الشريك في شركة تضامن أو الشريك المتضامن في شركة توصية يسأل في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة ، فيكون مديناً متضامناً مع الشركة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتاً في ذمة الشركة وحدها والحكم بإشهار إفلاس الشركة يستتبع حتماً إفلاسه ويكون حجة عليه ولو لم يكن مختصماً في الدعوى التي صدر فيها ذلك الحكم .

(الطعن ٣٣٩٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٥٦١)

مادة ٥٢٤

(١) لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كلا منهم من ديون الشركة ، مالم يتفق على خلاف ذلك.

(٢) غير انه اذا أعسر أحد الشركاء ، وزعت حصته في الدين على الباقين ، كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥١٧ ليبي و٤٩٢ سوري و٦٤٤ عراقي و ٩٠٨ لبناني.

المذكرة الايضاحية:

١ - لا يسأل الشركاء بالتضامن عن ديون الشركة . هذا هو المبدأ العام الذي تقرره الفقرة الأولى ، ولكن ترد عليه الاستثناءات الآتية :

(أ) في الشركات التجارية التي يقرر التقنين التجاري التضامن فيها، ويكون ذلك في شركات التضامن وشركات التوصية أما في الشركات المدنية فالقاعدة ألا تضامن بين الشركاء، الا اذا كانت الشركة المدنية قد اتخذت شكلا تجاريا فان الشركاء يسألون بالتضامن حتى لا يضار الغير الذي اعتمد على الشكل التجاري.

(ب) كذلك يتقرر التضامن بناء على شرط خاص في العقد. وقد يكون الشرط في عقد الشركة ذاته لرغبة الشركاء في

بث روح الثقة بالشركة كما يكون أيضا فى العقد القائم بين الشركة والغير .

ويجب الا ننسى ان الدين الذى تعقده الشركة قد يكون غير قابل للانقسام ، فيسأل عنه الشركاء بالتضامن طبقا للقواعد العامة .

٢ ـ أما المبدأ المبين بالفقرة الثانية ، فهو من المبادئ التى يعمل بها فى الحالات المشابهة ، عند تعدد المسئولين عن الدين كالكفالة والتضامن، والمادة ٤٣٩ / ٥٢٢ من التقنين الحالى تقرره.

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة انه لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كل منهم من ديون الشركة . فإذا اعسر احد الشركاء وزعت حصته فى الدين على الباقين كل بقدر نصيبه فى تحمل الخسارة .

أحكام القضاء :

اذا كان الطاعن باعتباره شريكا فى شركة التضامن يسأل فى أمواله الخاصة عن كافة ديونها بالتضامن مع بقية الشركاء عملا بالمادة ٢٢ من قانون التجارة ، فانه بموجب عقد فتح الاعتماد الرسمى المضمون برهن عقارى ـ والمبرم بين الشركة المطعون عليها باعتبارها مرتهنة وبين الطاعن بصفته الشخصية باعتباره كفيلا متضامنا وراهنا ، وبين شركة التضامن ـ سالفة الذكر ـ والمنفذ بمقتضاه انما يجمع بين صفة المدين باعتباره شريكا متضامنا فى شركة التضامن الممثلة فى العقد، وبين صفة الكفيل المتضامن باعتباره راهنا حتى ولو كان الدين محل التنفيذ ثابتا فى ذمة شركة التضامن وحدها.

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٦ق ـ جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧١)

م ٥٢٤

مسئولية الشريك المتضامن في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة اعتباره سببا متضامنا . مؤداه . جواز مطالبته بكل الدين ولو كان ثابتا في ذمة الشركة وحدها .

الشريك المتضامن يسأل في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة، فيكون مدينا متضامنا مع الشركة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتا في ذمة الشركة وحدها ، ومن ثم يكون للدائن مطالبته على حده بكل الدين ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى التزام الطاعن بالرصيد المدين الذى ثبت في ذمة الشركة بوصفه شريكا متضامنا وأن من حق البنك المطعون ضده خصم هذا الرصيد من حسابه الجارى عملا بما ورد في عقود فتح الاعتماد ، فانه يكون قد التزم صحيح القانون .

(الطعن ١٨٢ لسنة ٤١ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٠٣٧)

للشريك المتضامن ، علاقة الشركة ليست علاقة عمل . ما يأخذه مقابل عمله ، حصة من الربح وليس اجراء. تأميم للشركة . أثره . إغفال الحكم بحث علاقة الشريك بالشركة بعد التأميم النصفي ومدى أحقيته في شئ من الأرباح باعتبارها أجر . قصور.

(الطعن ٦٨٦ لسنة ٤٦ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٣٠٧)

التزام الشريك المتضامن بالضريبة . سببه ما يصيبه من ربح . الرسوم المستحقة على الطعن الضريبي. وجوب تقديرها باعتبار كل شريك على حده.

(الطعن ٧٠٣ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٠٥)

م ٥٢٤

الشريك المتضامن . علاقته بالشركة ليست علاقة عمل . مايأخذه مقابل عمله حصة من الربح وليس أجرا . مؤدى ذلك . عدم خضوعه لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية ولو أدت الشركة عنه اشتراكا للهيئة . علة ذلك . التأمين الإجتماعى تأمين اجبارى منشأه القانون .

(الطعن ٦٥٤ لسنة٥٢ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٨٣س٣٤ ص١١٩٦)

الشريك المتضامن . يسأل فى أمواله الخاصة عن ديون الشركة للدائن حق مطالبته على حده بكل الدين . لا إلزام على الدائن بالرجوع بالدين أولا على الشركة .

(الطعن ١٤٤٢ لسنة٤٧ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٨٤س٣٥ ص ١٥١)

تمسك الطاعنون أمام محكمة الاستئناف بانتفاء مسئوليتهم كشركاء متضامنين عن دين النزاع ومسئولية الشريك المتضامن الذى وقع على الكمبيالات سند المديونية بصفته الشخصية قبل قيام الشركة واكتسابها الشخصية الإعتبارية . إعراض الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع والقضاء بإلزامهم بأداء المبلغ المحكوم به استنادا الى أن شركتهم فرع من شركة أخرى يمثلها هذا الشريك دون أن يفصح كيف استخلص قيام العلاقة بين الشركتين والمصدر الذى استقى منه قضاءه ودون مواجهة دفاع الطاعنين بعدم وجود الشركة الأم وقت نشوء الدين. قصور .

(الطعنان١١٩٢، ١١٩٣س٥٣ق جلسة١٢ / ١٢ / ١٩٨٨ س٣٩ ص١٢٩٩)

مادة ٥٢٥

اذا كان لاحد الشركاء دائنون شخصيون ، فليس لهم أثناء قيام الشركة ان يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك فى رأس المال ، وانما لهم أن يتقاضوها مما يخصه فى الأرباح أما بعد تصفية الشركة فيكون لهم ان يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم فى أموال الشركة بعد استنزال ديونها .ومع ذلك يجوز لهم قبل التصفية توقيع الحجز التحفظى على نصيب هذا المدين .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٠ ليبى و٤٩٣ سورى و٦٤٥ عراقى و ٩٠٩ لبنانى و٦٧٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

اذا قامت الشركة باستيفاء الوضع القانونى الصحيح كانت لها شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء وذمة منفصلة عن ذممهم، وأموال الشركة تعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ، كما ان ذمة الشريك هى الضمان العام لدائنيه الشخصيين ، وحقوق الشريك قبل الشركة ، وأن كانت تدخل فى ذمته ، ألا أنها مندمجة فى الشركة ، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لدائنى الشريك أثناء

قيام الشركة ، أن يزاحموا دائنيها فاذا ما انحلت الشركة، وتمت التصفية جاز لدائني الشريك التنفيذ على حصته .

على أنه يجوز لدائني الشريك أثناء قيام الشركة :

١ - ان ينفذوا بديونهم على حصته من الأرباح .

٢ - أن يتخذوا الإجراءات التحفظية سواء فيما يتعلق بنصيبه في الأرباح أو حصته في الشركة .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول حقوق الدائنين الشخصيين للشركاء على اموال الشركة فالدائن الشخصي للشريك لا حقوق له على مال الشركة لانه ملك للشركة لا للشريك مدينه فهو لا يستطيع التنفيذ على مال الشركة ولو بقدر حصة مدينه في رأس المال . واذا كان مدينا للشركة فإنه لا يستطيع ان يقاص الدين الذى عليه للشركة بالدين الذى له في ذمة الشريك ، فهو مدين للشركة ودائن للشريك ، والشريك غير الشركة ، فلا تقع المقاصة. (١)

(١) راجع في الدكتور/ السنهوري المرجع السابق ص ٣٤٨ وما بعدها .

٤ - طرق انقضاء الشركة

مادة ٥٢٦

(١) تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها ، أو بانتهاء العمل الذى قامت من أجله .

(٢) فاذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الاعمال التى تألفت لها الشركة ، امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها .

(٣) ويجوز لدائن أحد الشركاء ان يعترض على هذا الامتداد ويترتب على اعتراضه وقف أثره في حقه .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٢ ليبى و٤٩٤ سورى و٦٤٦ عراقى و ٩١٠ لبنانى و٦٧٣/أ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٦٠١/١ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

يعدد نص هذه المادة بجميع فقراتها أسباب انقضاء الشركة ، ومن بين هذه الأسباب ما لا يحتاج الى شرح أو تعليق ، كانقضاء الشركة بانتهاء العمل الذى قامت من أجله ، أو باجماع الشركاء على حلها . كما أن انقضاء الشركة بحكم قضائى يصدر بحلها سنعرض له

بالتفصيل عند الكلام على المادة ٧١٤ من المشروع التى تنظمه . ولذلك سيقتصر كلامنا على الأسباب الأربعة الباقية انقضاء الميعاد المحدد للشركة وهلاك مال الشركة، وموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو افلاسه، وانسحاب أحد الشركاء .

١ ـ تنقضي الشركة بانتهاء الأجل المحدود لها لأن العقد شريعة المتعاقدين ومادام الميعاد المحدود فى عقد الشركة لبقائها قد انقضى فان الشركة تنتهى بقوة القانون حتي لو كان هذا ضد رغبة الشركاء، وما عليهم اذا أرادوا الاستمرار فى المشروع الا أن يتفقوا على انشاء شركة جديدة . على أنه يجوز ان تستمر الشركة فى أعمالها بعد انتهاء الأجل المتفق عليه .

(أ) اذا لم يكن الأجل مطلقا ، كما اذا تبين من الظروف ان تحديده كان بوجه التقريب على اعتبار ان العمل الذى انشئت الشركة من أجله لا يستغرق وقتا أطول ، لأن الاتفاق يجب تفسيره وفقا لنية المتعاقدين.

(ب) وكذلك اذا اتفق الشركاء قبل انتهاء المدة على مد أجلها الى وقت آخر . ويلزم لذلك اجماع الشركاء جميعا ، أو على الأقل موافقة الأغلبية المشترطة صراحة بالعقد . وكما يجوز للشركاء مد أجل الشركة قبل حلوله ، كذلك يجوز لهم تقصيره فيتفقون على حل الشركة قبل انقضاء أجلها . كما تنحل الشركة قبل حلول أجلها اذا اجتمعت كل الحصص فى يد شخص واحد .

٢ ـ كذلك تنتهى الشركة بهلاك مالها ، سواء أكان الهلاك ماديا أو معنويا كما اذا استحال على الشركة استعمال أموالها

الاستعمال المقصود من وضعها في الشركة بسبب سحب الامتياز الممنوح لها مثلا ، والشرط الأساسي هو أن الهلاك يترتب عليه استحالة استمرار الشركة في عملها، وعلى ذلك اذا هلكت مباني الشركة بسبب الحريق مثلا ، فان ذلك لاينهي عقد الشركة اذا كان هناك مبلغ تأمين يسمح باعادة بنائها من جديد، وهلاك بعض أموال الشركة كهلاكها كلها ، بشرط ان يكون الجزء الباقي غير كاف للقيام بعمل نافع من الأعمال التي تدخل في أغراض الشركة . وليس هناك حد ثابت للهلاك الجزئي اذا وصل اليه يجب حل الشركة ، بل المسألة تقديرية متروكة للقاضي ،وان كان الغالب أن ينص في عقد الشركة على نسبة معينة كالثلث أو الربع يجب عندها الحل .

٣ ـ ويترتب على وفاة أحد الشركاء أو الحجز عليه أو اعساره أو افلاسه أو تصفية أمواله تصفية قضائية انقضاء الشركة ولكن ذلك قاصر على شركات الأشخاص ، حيث شخصية الشريك تكون محل اعتبار ، وحيث تقوم الشركة على الثقة الشخصية بين الشركاء ، وكل الأسباب السابقة تؤدي الى زوال هذه الثقة . أضف الى ذلك ان الشريك يحل محله الوارث أو القيم أو السنديك أو المصفي ، وكلهم أجانب عن الشركة لا صلة لهم بالشركاء، فبوفاة أحد الشركاء تنقضي الشركة، ولا يحل ورثة المتوفي محله فيها الا اذا اتفق على ذلك . والحجز أيضا يترتب عليه بحكم القانون انحلال الشركة ، ويستوي في ذلك ان يكون الحجز قانونيا بناء على عقوبة جنائية أم قضائياً لعته أو جنون أو سفه ، وكذلك تنقضي الشركة بحكم القانون اذا أفلس أحد الشركاء أو أعسر أو صفيت أمواله تصفية قضائية . ويلاحظ

ان القيم على الشريك المحجوز عليه أو سنديك تفليسته أو المصفى لامواله لا يحلون محله فى الشركة المنقضية بسبب الحجر عليه أو افلاسه أو تصفية أمواله .

٤ ـ فى الشركات التى لها أجل محدد لا يجوز للشريك ان ينفصل عنها قبل حلول أجلها ، لأن القواعد العامة لا تجيز لأحد المتعاقدين أن يستقل بأنهاء العقد من جانبه بدون رضاء باقى الشركاء . ولكن المشرع خرج عن هذا المبدأ فى الشركات التى ليس لها أجل معلوم ، فأجاز للشريك ان ينسحب منها بمجرد ارادته المنفردة ، لأنه لايجوز لشخص ان يرتبط بالتزام يقيد حريته الى أجل غير محدد لتنافى ذلك مع الحرية الشخصية التى هى من النظام العام ، وكل اتفاق على خلاف ذلك يكون باطلا . ويمكن قياس هذه الحالة على عقد العمل غير محدد المدة حيث يجوز فسخه فى أى وقت بمجرد ارادة أحد المتعاقدين . ولكن حتى يكون للشريك حق الانسحاب لابد أن تكون الشركة غير محددة المدة (ويستوى فى ذلك ان تكون الشركة قد حدد لبقائها مدة حياة الشركاء أو أجل يستغرق عمر الانسان العادى) ، وألا يكون للشريك حق التنازل عن حصته فى الشركة بلا قيد ولا شرط، لأن القصد من تقرير هذا الحق للشريك هو السماح له بأن يتحلل فى أى وقت يشاء من الالتزام الذى يقيد حريته لمدة غير محددة ، واذا كان يجوز له فى أى وقت بلا قيد ولا شرط أن يخرج من الشركة عن طريق التنازل عن حصته فانه لا يمكن مطلقا تبرير حقه فى الانسحاب بمجرد ارادته المنفردة، فيقضى بذلك على الشركة والفقه والقضاء مجمعان على هذا الرأى. ويبدو من النص انه حتى يصح انسحاب الشريك لابد من توافر شرطين :

م ٥٢٦

١ - ان يكون الانسحاب حاصلا بحسن نية ، ولم يحدد المشروع حسن النية بل ترك تقديره للظروف . ومن المقرر فى هذا الصدد ان الشريك لا يعتبر حسن النية اذا كان لم ينسحب من الشركة الا لكى يتمكن من الانفراد بربحها .

٢ - الا يحصل الانسحاب فى وقت غير لائق . وتحديد ذلك مرتبط بالظروف والمراجع فيه تقدير القاضى ، ويعتبر الانسحاب حاصلا فى وقت غير لائق اذا حدث مثلا فى ابان أزمة ، أو أثناء الفترة الأولى لاستقرار الشركة وقبل حصولها على أرباح قريبة منتظرة ، ويفترض حسن نية الشريك المنسحب ، وعلى من يدعى العكس اثبات ذلك . وقد اشترط المشروع فيما يتعلق بشكل الانسحاب وميعاده ، حصوله باعلان لبقية الشركاء ، وأن يتم الاعلان قبل الانسحاب بثلاثة أشهر على الأقل ، والا كان باطلا بطلانا نسبيا لمصلحة بقية الشركاء . ويترتب على الانسحاب انتهاء الشركة بحكم القانون الا اذا اتفق على خلاف ذلك . وأخيرا يلاحظ ان حق الشريك فى الانسحاب من الشركة بارادته المنفردة هو حق شخصى محض ، ولذلك لايجوز لدائنيه استعماله عن طريق الدعوى غير المباشرة .

١ - هذا النص بالشركات المحددة المدة . وقد اهتم المشروع تفاديا للنزاع القائم فى الفقه والقضاء ، بتحديد الحالات التى يمتد فيها عقد الشركة ، وتلك التى ينتهى فيها وتقوم بدلها شركة جديدة ، والامتداد لايتم الا باتفاق جميع الشركاء فيما عدا حالة وجود نص فى العقد يسمح للأغلبية أن تقرر امتداد الشركة ، وكما يكون الامتداد صريحا ، اذا اتفق على مد أجل الشركة قبل انقضائه ، قد يكون ضمنيا ، اذا استمر الشركاء

م ٥٢٦

بعد انقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الاعمال التى تألفت لها الشركة ويثبت الامتداد بالطرق ذاتها التى يثبت بها عقد الشركة ، ولكن يلزم مراعاة قواعد النشر المقررة بالنسبة للشركة نفسها .

٢ ـ أما عن آثار الامتداد ، فيهمنا ان نحدد الحالات التى تنشأ فيها شركة جديدة ، فتستمر الشركة الأولى قائمة اذا كان الامتداد قد حصل قبل انقضاء الأجل المتفق عليه فان كان قد اتفق على الامتداد بعد انقضاء المدة المحددة ، فان الشركة التى تقوم بعد ذلك هى شركة جديدة متميزة عن الأولى ، لأن انقضاء الشركة يقع بحكم القانون بمجرد حلول أجلها ، كذلك فى حالة الامتداد الضمنى عن طريق الاستمرار فى العمليات بعد انتهاء المدة، تقوم شركة جديدة بنفس الشروط كما هو الحال بالنسبة للايجار المحدد ولكن النص يحدد مدة الشركة الجديدة بسنة واحدة.

٣ ـ والفقرة الثالثة ، مقتبسة من المادة ٨٩٣ من تقنين طنجة والمادة ٩١٣ من التقنين اللبنانى ، واذا كان دائن الشريك لا يستطيع قبل حصول القسمة ان ينفذ بحقه على نصيب الشريك فلا أقل من أن نسمح له بأن يمنع الشريك من أن يؤخر استعماله لحقه فى التنفيذ على أموال المدين .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة اسباب انقضاء الشركة فهناك اسباب اذا قامت انقضت الشركة من تلقاء نفسها بحكم القانون واخرى تعطى للشريك الحق فى الطلب من القضاء حل الشركة وقد تضمن القانون المدنى فى المواد من ٥٢٦ الى ٥٣٧ أسباب إنقضاء

الشركة وتصفيتها وقسمتها وهذه الأسباب تسرى على الشركات المدنية والتجارية معا . إذا لم يذكر القانون التجارى شيئا عن إنقضاء الشركة .

وتتناول م ٥٢٦ / ١ انقضاء الشركة بانتهاء مدتها .

وقد إستقر القضاء على أن :

وفقا للمادة ٤٤٥ من القانون المدنى القديم تنتهى الشركة بانقضاء الميعاد المحدد لها بقوة القانون ، فاذا أراد الشركاء استمرار الشركة وجب أن يكون الاتفاق على ذلك قبل انتهاء الميعاد المعين فى العقد ، أما اذا كانت المدة قد انتهت دون تجديد، فلا سبيل الى الاستمرار فى عمل الشركة القديمة الا بتأسيس شركة جديدة.

(الطعن ١٩٢ لسنة٢٢ق - جلسة١٩ / ٥ / ١٩٥٥مجموعة القواعد القانونيةج١ص ٦٩٢ ق٣٠)

النص فى المادة ٥٢٦ من القانون المدنى على أن « تنتهى الشركة بإنقضاء الميعاد المعين لها أو بإنتهاء العمل الذى قامت من أجله ، فإذا إنقضت المدة المعينة أو إنتهى العمل ثم إستمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التى تألفت لها الشركة إمتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها » والنص فى المادة ٥٣١ منه على أنه « يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار إعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن إعتباره سببا مسوغا لحل الشركة على أن تظل الشركة قائمة بين الباقين » يدل على أن

الشركة تنتهي بقوة القانون بإنقضاء الميعاد المعين إلا إذا إمتدت بإرادة الشركاء الضمنية أو الصريحة ، وأن فصل الشريك من الشركة لا يكون إلا حال قيامها ولأسباب تبرره ولا يقع بعد إنتهائها بإنقضاء الميعاد المعين لها بغير مد ، يؤكد هذا النظر أن المشرع نص على قيامها في الحالة الأولى فيما بين الباقين من الشركاء .

(الطعن ١٢٨٢ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٥٢٠)

مؤدى نص المادة ٥٢٦ / ١ ، ٢ من القانون المدني أن شركات الأشخاص تنتهي بانقضاء الميعاد المعين لها بقوة القانون وأنه اذا أراد الشركاء استمرار الشركة وجب أن يكون الاتفاق على ذلك قبل انتهاء الميعاد المعين في العقد ، أما اذا كانت المدة قد انتهت دون تجديد واستمر الشركاء يقومون بالأعمال التي تألفت لها الشركة قامت شركة جديدة وامتد العقد سنة فسنة وبالشروط ذاتها .

(الطعن ١١٩٠ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٥٩٨)

وتوضح الفقرة الثانية ان انتهاء الشركة يكون بانتهاء العمل الذى قامت من اجله واجازت الفقرةالثالثة لدائنى احد الشركاء ان يعترض على امتداد الشركة ويترتب على اعتراضه وقف اثره في حقه .

أحكام القضاء :

مؤدى نص المادة ٥٢٦ / ١ ، ٢ من القانون المدني أن شركات الأشخاص تنتهي بانقضاء الميعاد المعين لها بقوة القانون وأنه اذا أراد الشركاء استمرار الشركة وجب أن يكون الاتفاق على ذلك

قبل انتهاء الميعاد المعين فى العقد ، أما اذا كانت المدة قد انتهت دون تجديد واستمر الشركاء يقومون بالأعمال التى تألفت لها الشركة قامت شركة جديدة وامتد العقد سنة فسنة وبالشروط ذاتها .

(الطعن ١١٩٠ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٥/ ٥/ ١٩٨١ س٣٢ ص ١٥٩٨)

انتهاء الشركة بقوة القانون بانقضاء الميعاد المحدد لها بغير مد. فصل الشريك . عدم جواز وقوعه بعد انتهائها بقوة القانون.

(الطعن ٦٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٣١/ ٥/ ١٩٩٩)

مادة ٥٢٧

(١) تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لاتبقى فائدة في استمرارها .

(٢) واذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئا معينا بالذات وهلك هذا الشئ قبل تقديمه ، أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٢ ليبي و٤٩٥ سوري و٦٤٦ عراقي و ٩١٠ لبناني و٦٧٣/ب من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٢/٦٠١ اردني .

المذكرة الايضاحية :

١ ـ اذا كانت حصة الشريك مالا ، فان المادة ٦٩٤ من المشروع تنظم كما رأينا كيفية الوفاء بالحصة وانتقال ملكيتها الى الشركة ، وتطبق فيما يتعلق بالضمان وتبعة الهلاك أحكام البيع. وعلى ذلك تنتقل ملكية الحصة اذا كانت شيئا معينا بالذات بمجرد الرضاء في المنقول وبالتسجيل في العقار. أما هذه المادة فهي خاصة بانقضاء الشركة لاستحالة تقديم الحصة بسبب هلاكها. وهي قاصرة على الأشياء المعينة بالذات ، لأن المثليات لاتهلك،

ومقصود بها الحالة الاستثنائية التى تصبح فيها الشركة مالكة للشئ بمجرد الرضاء ثم يهلك ذلك الشئ قبل تقديمه الى الشركة. ويمكن أن نذكر على سبيل المثال حالة ما اذا ارتبط تقديم الشئ الى الشركة بشرط ما ثم يهلك قبل تحقيق الشرط ، كذلك حالة هلاك العقار قبل اجراء التسجيل . ففى مثل هذه الحالات ، مادام الشئ قد هلك ، فهناك استحالة لتنفيذ التزام الشريك، ويترتب على ذلك انعدام عنصر أساسى من عناصر الشركة، وهو مساهمة كل شريك بحصته ، فتنحل الشركة بالنسبة لكل الشركاء.

٢ ـ والفقرة الثانية خاصة بحصة الشريك التى تكون مجرد الانتفاع بمال ما ، مع احتفاظه بالملكية فى هذه الحالة يكون على الشريك التزام مستمر هو أن يمكن الشركة من الانتفاع بالشئ المدة المتفق عليها ، فاذا هلك الشئ أصبح مستحيلا عليه الوفاء بالتزامه هذا، وتنعدم حصته فى الشركة ، وعلى ذلك تنحل الشركة فى كل الحالات، سواء أكان الهلاك بعد تقديم الشئ للشركة أم قبل ذلك مادام الهلاك قد حصل بقوة قاهرة ، كما هو الحال بالنسبة لانتهاء الايجار لهلاك العين المؤجرة (١).

احكام القضاء:

إنقضاء الشركة بهلاك أموالها . أثره. دخولها فى دور التصفية . بقاء شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . البنود المتعلقة بإدارة الشركة ومنها عقود الإيجار بقاؤها قائمة لحين انتهاء التصفية .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٣٥٨ .

م ٥٢٧

مؤدى نص المادة ٥٢٣ من القانون المدنى أنه إذا انقضت الشركة بتحقيق أى سبب من أسباب انقضائها - ومنها ما نصت عليه المادة ٥٢٧ مدني من هلاك أموالها - فإنها تدخل في دور التصفية حيث تنتهى سلطة المديرين فيها ويتولى المصفى أعمال التصفية واجراء ما تقتضيه من القيام - باسم الشركة ولحسابها - باستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع مالها منقولاً او عقاراً - على نحو ما نصت عليه المادة ٥٣٥ مدني - وهو ما يستوجب بقاء الشخصية المعنوية للشركة بالرغم من حلها تسهيلا لعملية التصفية وحفظا لحقوق الغير حتى يمكن للمصفى القيام بهذه الأعمال مما يقتضي بدوره قيام العقود والعلاقات المستمرة المتعلقة بإدارة الشركة واللازمة لاستمرار عملية التصفية - ومنها عقود الإيجار الصادرة للشركة - وذلك لحين الإنتهاء من التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد صافي الناتج منها وتقديم المصفى تقريره بذلك واعتماده من الشركاء ومؤدى ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شخصية الشركة تبقى بعد حلها بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى ، وأن المصفى يصبح صاحب الصفة الوحيد في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التى تستلزمها هذه التصفية.

(الطعن ٤١ لسنة ٤٥ق -جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٧٩س ٣٠ ص٩٩٧)

مادة ٥٢٨

(١) تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو باعساره أو بافلاسه .

(٢) ومع ذلك يجوز الاتفاق على انه اذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته . ولو كانوا قصرا .

(٣) ويجوز أيضا الاتفاق على انه اذا مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو أعسر أو أفلس أو انسحب وفقا لاحكام المادة التالية ، تستمر الشركة فيما بين الباقين من الشركاء ، وفي هذه الحالة لايكون لهذا الشريك أو ورثته الا نصيبه في أموال الشركة ، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذى أدى الى خروجه من الشركة ويدفع له نقدا . ولايكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق . الا بقدر ماتكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على ذلك الحادث .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٥ ليبي و٤٩٦ سوري و٦٤٦ عراقي و ٩١٠ لبناني و٦٧٣/ج من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٦٠١/٣ اردني.

المذكرة الايضاحية :

١ ـ فى شركات الأشخاص تنحل الشركة بوفاة الشريك فلا يحل ورثته محله فيها ، لأن شخصيته محل اعتبار ، والشركاء انما تعاقدوا بالنظر لصفات الشريك الشخصية لا لصفات الورثة . على أن هذا الحكم هو مجرد تفسير لارادة المتعاقدين ، وليس هناك ما يمنع من الاتفاق على أن الشركة تستمر بين الشركاء الباقين وورثة الشريك المتوفى . وكما يكون هذا الاتفاق صريحا قد يكون ضمنيا ، كما اذا تبين أن الشركاء لم يتعاقدوا مطلقا بالنظر الى صفات الشريك حيث أن العقد يسمح لكل منهم بالتنازل عن حصته واحلال المتنازل له محله فى الشركة . وفى هذه الحالة تستمر الشركة بعد وفاة الشريك مع الورثة ، حتى لو كانوا قصرا ومعنى ذلك أنه لا يلزم فى هذه الحالة اذن خاص .

٢ ـ كذلك يمكن الاتفاق على أن الشركة لا تنحل بوفاة أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو باشهار افلاسه أو باعساره أو بتصفية أمواله تصفية قضائية ، بل تستمر بين بقية الشركاء ويقصد بهذا الشرط تفادى حل شركة ناجحة وقسمتها قسمة عينية . فيستولى الشريك أو من يحل محله أو من يمثله على قيمة الحصة نقدا ، حتى لو لم يذكر ذلك صراحة فى الشرط . وتقدر الحصة باعتبار قيمتها النقدية يوم الوفاة أو الحجر أو الافلاس أو الاعسار أو التصفية القضائية ولا ينظر الى ما يتم بعد ذلك من عمليات الا اذا كانت نتيجة لازمة لعمليات سابقة . ولما كان هذا التقدير يتطلب مصاريف باهظة ، كما ان الوفاء بقيمة الحصة دفعة واحدة يؤثر فى مركز الشركة المالى فانه غالبا

ما يتفق في العمل على تقدير الحصة بحسب آخر جرد عمل قبل تحقق الحادث الذى أدى الى خروج الشريك ، كما يتفق على ان تدفع قيمة الحصة على أقساط سنوية .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أثر موت احد الشركاء او الحجر عليه او إعساره او افلاسه فالشركة تنقضى بالحجر على احد الشركاء (١) او بإعساره او بإفلاسه ، فلا يحل القيم محل المحجور عليه فى الشركة او يحل السنديك محل الشريك المفلس وانقضاء الشركة بالحجر او الاعسار او الافلاس إنما يقوم على نفس الاعتبارات التى يقوم عليها انقضاء الشركة بموت احد الشركاء ، فكما لا يجوز ان تحل الورثة محل الشريك فى الشركة لان الشريك قد لوحظت شخصيته ، كذلك لا يجوز ان يحل محل الشريك القيم او السنديك او غير ذلك من الممثلين .

أحكام القضاء :

لئن كان الأصل فى شركات الأشخاص أنها تنقضى بوفاة أحد الشركاء الا انه وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٥٢٨ من القانون المدنى يجوز الاتفاق على أنه اذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصرا ، فاذا كان قد نص فى عقد الشركة على أنه فى حالة الوفاة يكون لورثة الشريك المتوفى ان يطلبوا التصفية أو أن يستمروا فى الشركة بنفس شروط العقد فيما يختص بالنسبة للشريك المتوفى من شروط والتزامات، فان ذلك أن الشركاء اتفقوا فى عقد الشركة على استمرارها مع ورثة

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٣٦٧ وما بعدها .

الشريك المتوفى الا اذا طلب هؤلاء تصفيتها ، فان لم يفعلوا فانها تعتبر مستمرة معهم .

(الطعن ٢٧ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ص ١٥٢)

انقضاء شركة الأشخاص بموت أحد الشركاء الا اذا حصل الاتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه اذا مات أحدهم تستمر الشركة مع ورثته ـ الاتفاق الذى يؤدى الى استمرار الشركة هو الذى يتم بين الشركاء ، نفسهم قبل وفاة الشريك لا الاتفاق بين ورثة الشريك المتوفى وباقى الشركاء الأحياء اذا لم يتفق معهم هذا الشريك وقبل وفاته .

تنقضى شركة الأشخاص ـ طبقا للمادة ٤٤٥ من القانون المدنى الملغى والمادة ٥٢٨ من القانون المدنى القائم ـ بموت أحد الشركاء ولايحل ورثته محله فيها الا اذا حصل الاتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه اذا مات أحدهم تستمر الشركة مع ورثته ذلك لأن الشركة التى من هذا النوع تقوم دائما على الثقة الشخصية ما بين الشركاء الذين انما تعاقدوا بالنظر الى صفات الشريك الشخصية لا الى صفات الورثة ولأن وفاة هذا الشريك تؤدى حتما الى زوال هذه الثقة . والاتفاق الذى يؤدى الى استمرار الشركة مع الشريك المتوفى هو الاتفاق الذى يحصل بين الشركاء أنفسهم قبل وفاة هذا الشريك اما الاتفاق الذى يحصل بين ورثة الشريك المتوفى وبين الشركاء الأحياء على استمرار الشركة سواء كان هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا فلا يمنع من انقضاء الشركة اذا لم يتفق هذا الشريك قبل وفاته مع باقى شركائه على استمرارها مع ورثته .

(الطعن ٥٩ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٤٧٢)

قضاء الحكم المطعون فيه بأن الحكم الابتدائي بندب خبير لتحقيق استمرار شركة تضامن رغم انقضائها قد خالف نص المادة ٥٢٨ مدني . لا يحول دون الاعتماد على التقرير لتقدير ربح شركة الواقع .

الثابت من مدونات الحكم الصادر في الاستئناف رقم ... أن قضاءه لم ينصرف الى بطلان أعمال الخبير وتقريره وإنما انصرف فحسب الى أن قضاء محكمة أول درجة بندب خبير لتحقيق استمرار شركة التضامن موضوع العقد المؤرخ .... رغم إنقضائها بوفاة المورث قد وقع مخالفا لنص المادة ٥٢٨ من القانون المدنى ، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذ اعتمد على ما جاء بذلك التقرير بشأن مقدار ربح المطعون ضدها من شركة الواقع التى قامت واستمرت بعد وفاة مورثها .

(الطعن ٤٢٠ لسنة٤٧ق-جلسة ١٢ / ١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٧٨)

خلو عقد تأسيس الشركة من شرط يقضى باستمرارها على الرغم من وفاة أحد الشركاء . مفاده . اعتبارها منحلة قانونا بمجرد وقوع الوفاة م ٥٢٨ مدنى . استمرار الشركاء في أعمال الشركة مع الورثة . مؤداه . اعتبار الشركة في دور التصفية .

(الطعن ١٦١١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٦٣١)

جواز الاتفاق بين الشركاء على استمرار الشركة - رغم وفاة أحد الشركاء - مع ورثته ولو كانوا قصراً بحسب الوضع القانونى لمورثهم.

م ٥٢٨

الفقرة الثانية من المادة ٥٢٨ من القانون المدنى قد أجازت الإتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصراً فيحل الورثة بذلك محل الشريك المتوفى بإعتبارهم شركاء فى الشركة بحسب الوضع القانونى لمورثهم .

(الطعن ٦٨٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٥ س٤٦ ص١٠٩١)

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه طبقاً لنص المادة ٥٢٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شركات الأشخاص تنتهى بموت أحد الشركاء ولا يحل ورثته محله فيها ، إلا إذا حصل الاتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه إذا توفى أحدهم تستمر الشركة مع ورثته . وأنه وإن كان المشرع قد أجاز للمستأجر أن يدخل معه شركاء فى استغلال العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة جدية بينهم إلا أن عقد الإيجار يظل على حالة قائماً لصالح المستأجر وحده بإعتبار أن ذلك لا يعدو أن يكون متابعة من جانبه للإنتفاع بالعين فيما أجرت من أجله ، فإذا إنقضت الشركة عادت العين إلى مستأجرها الأصلى للإنفراد بمنفعتها فإذا استمر شريك المستاجر فيها بعد ذلك عد مغتصباً لها إذ لم يعد له سند فى البقاء فيها . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن مورث الطاعنين كون شركة تضامن مع المطعون ضده لإستغلال العين محل النزاع ولم ينص فى عقد الشركة أو فى إتفاق لاحق عليه على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى ، وإذ توفى مورث الطاعنين بتاريخ ١٩ / ١٠ / ١٩٨٨ فإن الشركة تكون قد انقضت ويصبح من حق ورثته - الطاعنون - الإنفراد بالإنتفاع بهذه العين وتصبح يد المطعون ضده عليها بغير سند .

م ٥٢٨

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإنهاء الشركة إلا أنه حكم بإلغائه فيما قضى به من كف منازعة المطعون ضده للطاعنين فى العين وبرفض هذا الطلب تأسيساً على أنه من حقه الإستمرار بها بعد وفاة المستأجر طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة رقم ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فى حين أن هذا النص قد ألغى بموجب الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٥٨٢١ لسنة ٦٢ق ـ جلسة ٢٤/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٥٢٩

تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء ، اذا كانت مدتها غير معينة . على ان يعلن الشريك ارادته في الانسحاب الى سائر الشركاء قبل حصوله ، والا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير لائق .

(٢) وتنتهي أيضا باجماع الشركاء على حلها .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٢ ليبي و٤٩٧ سوري و٦٤٦ عراقي و٩١٠ لبناني و١٢٢٤ تونسي و٦٧٣/ج ، د من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان اثر انسحاب احد الشركاء او اجماع الشركاء على حل الشركة فإذا كانت الشركة غير معينه المدة جاز لاى شريك ان ينسحب منها بشروط معينه ويترتب على انسحابه انقضاء الشركة.

فيجب لجواز انسحاب الشريك ان تكون الشركة غير معينة المدة ، فإذا كانت مدتها معينة من حيث الوقت او من حيث العمل ، بأن كانت مدتها مثلا خمس سنوات او كان العمل الذى

م ٥٢٩

تقوم به هو بيع أراض محددة ، لم يجز للشريك ان ينسحب منها ، ووجب عليه البقاء الى انتهاء المدة او الى انتهاء العمل . وليس له فى هذه الحالة إلا ان يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى استند فى ذلك الى اسباب معقولة. (١)

أحكام القضاء :

الأصل فى حصة الشريك فى شركات الأشخاص انها غير قابلة للتنازل بموافقة سائر الشركاء أخذا بأن الشريك قد لوحظت فيه اعتبارات شخصية عند قبوله شريكا ، الا انه مع ذلك يجوز له أن يتنازل عن حقوقه الى الغير بدون موافقتهم ، ويبقى هذا التنازل قائما بينه وبين الغير لأن الشريك انما يتصرف فى حق من حقوقه الشخصية التى تتمثل فى نصيبه فى الأرباح وفى موجودات الشركة عند تصفيتها، ولكن لا يكون هذا التنازل نافذاً فى حق الشركة أو الشركاء ، ويبقى هذا الغير أجنبيا عن الشركة وهو مانصت عليه المادة ٤٤١ من التقنين المدنى السابق بقولها « لا يجوز لأحد من الشركاء ان يسقط حقه فى الشركة كله أو بعضه الا اذا وجد شرط يقضى بذلك وإنما يجوز له فقط ان يشرك فى أرباحه غيره ويبقى هذا الغير خارجا عن الشركة » ولكن التقنين المدنى الحالى لم يأت بنص مقابل لأن حكمه يتفق مع القواعد العامة.

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٤٠ق - جلسة ٢٧/ ٣/ ١٩٧٤س٢٥ص٥٨٧)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٣٧٠ .

م ٥٢٩

يجوز فى شركات التضامن من نزول أحد الشركاء عن حصته فى الشركة لواحد من شركائه فيها ويقع التنازل صحيحا منتجا لآثاره فيما بين المتنازل والمتنازل اليه . وإذ كانت المواد٤٨ ومابعدها من قانون التجارة قد أوجبت شهر عقد شركة التضامن وما يطرأ عليه من تعديلات وكان تنازل الشريك عن حصته فى الشركة تتضمن تعديلا للعقد بخروج أحد الشركاء من الشركة، فإنه يتعين لذلك شهره ويقع واجب الاشهار على عاتق كل شريك إلا أنه إذا تخلف صاحب المصلحة فى إجرائه ليضع حدا لمسئوليته قبل الغير فإن ذلك يعد منه تقصيرا ولايجوز له أن يتمسك بعدم حصول الشهر ليفيد من تقصيره وليتخلص من التزاماته قبل المتنازل له من الشركاء. وإذ كانت الطاعنة ـ إحدى الشركاء ـ قد تمسكت أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها الثانية قد باعت اليها حصتها وحصة المطعون ضده الأول التى آلت اليها ملكيتها من قبل بطريق الشراء منه ، وأنها أوفت لها بالثمن كاملا فخلصت لها ملكية الفندق وانقضت بذلك الشركة لخروج الشريكين السابقين منها واجتماع كل حصص الفندق فى يدها ، وأنه لاوجه لاحتجاج أحدهما أو كلاهما ببطلان تعديل شركة اعتبرت منقضية لعدم اشهاره، وقد رد الحكم المطعون فيه على ذلك بقوله « إن حصول تعديل بخروج شريكين من الشركة وعدم شهره مما يوجب بطلان هذا التعديل ويظل عقد الشركة صحيحا كما هو اذ يقتصر البطلان على هذا التعديل ويحتفظ كل من المطعون ضدهما الأول والثانية بحصتيهما المطالب بتثبيت الملكية عنها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ لايترتب على عدم الاشهار استفادة من قصر فى القيام به، كما لايترتب عليه عودة المبيع الى من باعه لتعارضه مع الضمان الملزم به .

(الطعن ٢٩٨ لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٧١٨)

مادة ٥٣٠

(١) يجوز للمحكمة ان تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء. لعدم وفاء الشريك بما تعهد به أو لأى سبب آخر لايرجع الى الشركاء ، ويقدر القاضى ماينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل .

(٢) ويكون باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٤ ليبى و٤٩٨ سورى و٦٤٩ عراقى و٩١٤ لبنانى و٦٧٣/ هـ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٦٠١/٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

١ - يعرض هذا النص للحل القضائى بناء على قرار المحكمة وحكمه عام ينطبق على كل أنواع الشركات . أما عن أسباب الحل القضائى فهى تختلف بحسب الظروف وأمر تقديرها متروك للقاضى . وقد تكون هذه الأسباب غير راجعة لارادة الشركاء كما هو الحال بالنسبة للمرض الخطير المستمر . أو الاضطراب العقلى الذى يعجز صاحبه عن الاستمرار فى أداء واجبه ، أو سوء التفاهم المستحكم بين الشركاء أو وقوع حوادث طارئة غير

متوقعة تجعل من العسير على الشركة الاستمرار في نشاطها . وفي هذه الحالة يجوز لكل شريك ان يطلب من القاضي حل الشركة ولا يجوز المطالبة بأى تعويض اذ لاتقصير في جانب أحد الشركاء . وهناك من الأسباب ما يرجع الى خطأ الشريك كاخلاله بالتزاماته ، أو عدم الوفاء بحصته أو اهمال الشريك المدير غير القابل للعزل ، أو عدم كفاية الشريك الذى قدم حصته عملا، أو خطأ جسيم ، أو غش وتدليس من جانب الشريك. وفي هذه الحالة لا يجوز للشريك المخطئ ان يطلب حل الشركة ، كما يصح أو يطالب بالتعويض . واذا حكم القاضي بالفسخ . فانه خلافا للقواعد العامة لا يكون له أثر رجعي ، والشركة انما تنحل بالنسبة للمستقبل ، أما قيامها وأعمالها في الماضي فانها لا تتأثر بالحل.

٢ ـ وحق الشريك في طلب الحل القضائي لوجود مبرر شرعي يدعو اليه يعتبر من الحقوق المتعلقة بالنظام العام ، ولذلك لا يجوز التنازل عنه قبل وقوع سببه ويكون باطلا كل اتفاق يحرم الشريك من هذا الحق . كما يلاحظ أيضا ان هذا الحق شخصي محض ، فلا يستطيع دائنو الشريك، ولا دائنو الشركة طلب الحل بناء على هذا النص .

الشرح والتعليق :

نتناول هذه المادة احكام حل الشركة بحكم قضائي فتمنح م٥٣٠/ ١ المحكمة الحق في حل الشركة بناء على طلب احد الشركاء او لعدم وفاء الشريك بما تعهد به او لاى سبب آخر لا يرجع للشركة وعلى هذا فإنه قد يطلب احد الشركاء من

م ٥٣٠
القضاء حل الشركة بسبب خطأ شريك آخر فيسمى هذا فسخ قضائي للشركة . غير انه اذا ثبت خطأ على احد الشركاء يبرر حل الشركة فلا يجوز للشريك طلب حل الشركة بينما يجوز ذلك لأى شريك آخر متى قام له مبرر .

أحكام القضاء:

متى كان يبين من نصوص عقد الشركة ان الشركة قد تكونت فعلا منذ حرر عقدها وأصبح لها كيان قانوني وقامت فور توقيع الشركاء على العقد المنشئ لها ، كما باشرت نشاطها من اليوم المحدد في العقد ، فان الشرط الوارد بالعقد والذى يقضى بأنه في حالة تخلف أحد الشركاء عن دفع حصته فى رأس المال في الموعد المحدد تسقط حقوقه والتزاماته - وهذا الشرط لا يعدو أن يكون شرطا فاسخا يترتب على تحققه لمصلحة باقي الشركاء انفصال الشريك المتخلف من الشركة قضاء أو رضاء ، ولا يعتبر قيام الشركة معلقا على شرط واقف وهو قيام الشركاء بالدفع. وعلى ذلك فان تحقق الشرط الفاسخ لا يؤدى الى انفساخ العقد مادام ان من ما شرع لمصلحته هذا الشرط لم يطلب الفسخ .

(نقض جلســـة ١٣ / ١٢ / ١٩٥٦ س ٧ مج فنى مدنى ص ٩٧٥)

اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة . حق للشريك المضرور من جراء فعل الشركاء الآخرين . تعلق هذا الحق بالنظام العام فلا يجوز اتفاق الشركاء على مخالفة ذلك . م٥٣٠ مدني . تضمن عقد الشركة ما يقيد حق الشركاء في اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة عند وجود المبرر لذلك. باطل بطلاناً مطلقاً .

م ٥٣٠

النص فى المادة ٥٣٠ من القانون المدنى على أنه (١) يجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأى سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء ويقدر القاضى ما ينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل . (٢) ويكون باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك) يدل على أن لكل شريك الحق فى اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة إذا ما ارتأى أن أى من باقى الشركاء أخل بتنفيذ التزامه تجاه الشركة ، أو أنه قد صدر عنه ما قد يلحق بها أو بحقوقه قبلها ضرر لو استمرت رغم ذلك ، ويكون طلب الحل قاصراً على الشريك المضرور من جراء فعل الشركاء الآخرين، وأن هذا الحق متعلق بالنظام العام بحيث لا يجوز للشركاء الاتفاق على مخالفة ذلك ، وأنه إذا ما تضمن عقد الشركة ما يقيد حق الشركاء فى اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة عند وجود المبرر لذلك لا يعتد به لبطلانه بطلاناً مطلقاً .

(الطعن ١٩٠٢لسنة ٦٢ق جلسة ١٤ / ٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٣٤٩)

انتهاء الحكم إلى القضاء بحل الشركة وتصفيتها إعمالاً للأحكام الواردة فى المادة ٥٣٠ مدنى . دعامة كافية لحمل قضاء الحكم بغير حاجة إلى سبب أخر . النعى عليه بتفسيره نص البند السابع من عقد الشركة . غير منتج .

لما كان الثابت بالأوراق أن الحكم الإبتدائى قد انتهى إلى إجابة المطعون ضدهم لطلبهم حل الشركة وتصفيتها إعمالاً للأحكام الواردة فى المادة ٥٣٠ من القانون المدنى وإذ أيد الحكم المطعون فيه حكم أول درجة فى هذا الأمر وكانت تلك الدعامة

م ٥٣٠

كافية بذاتها لحمل قضاء الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى سبب آخر ، فإن النعى الموجه إلى الحكم المطعون فيه بتفسيره نص البند السابع من عقد الإتفاق المؤرخ ١/٦/١٩٧٥ - أياً كان وجه الرأى فيه - غير منتج .

(الطعن ١٩٠٢ لسنة٦٢ق جلسة ١٤/٢/١٩٩٤ س٤٥ ص٣٤٩)

اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة . حق للشريك المضرور من جراء فعل الشركاء الآخرين . تعلق هذا الحق بالنظام العام فلا يجوز اتفاق الشركاء على مخالفة ذلك . م٥٣٠ مدنى .

(الطعن ٢١٣٨ لسنة ٦١ق - جلسة ٣/٥/١٩٩٩)

(نقض الجلسة ١٤/١/١٩٩٤ س٤٥ ج١ ص٣٤٩)

طلب تصفية الشركة . تضمنه بطريق اللزوم طلب حلها .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق و ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق - جلسة٨/٢/٢٠٠٠)

مادة ٥٣١

(١) يجوز لكل شريك ان يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سببا مسوغا لحل الشركة ، على ان تظل الشركة قائمة فيما بين الباقين.

(٢) ويجوز أيضا لأى شريك ، اذا كانت الشركة معينة المدة ان يطلب من القضاء اخراجه من الشركة متى استند فى ذلك الى أسباب معقولة ، وفى هذه الحالة تنحل الشركة مالم يتفق باقى الشركاء على استمرارها .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٢٧ ليبى و ٤٩٩ سورى و ٦٥٠ عراقى و ٩١٤ لبنانى.

المذكرة الايضاحية :

اقتبس المشرع هذا النص من المادة ٥٦١ فقرة ٢ من المشروع الفرنسى الايطالى . وهو نص جديد لا نظير له فى التقنين الحالى، وقد قصد المشروع به أن يقضى على النزاع القائم فى الفقه والقضاء فيما يتعلق بصحة اشتراط الحق للشركاء فى استبعاد شريك بالاجماع أو بموافقة الأغلبية، وقد يكون فى

السماح للشركاء بفصل واحد منهم لسبب جدى مدعاة لخلق جو من عدم الثقة والتشكك بينهم . كما أنه من ناحية أخرى لا يصح ان يقصر حق الشركاء فى هذه الحالة على امكان طلب الحل من القضاء اذ يترتب على ذلك تحمل الشركاء للنتائج المترتبة على تقصير واحد منهم خصوصا اذا كانت الشركة ناجحة موفقة . لذلك رأينا من المناسب أن نقرر للشركاء الحق فى طلب فصل الشريك اذا وجدت أسباب مبررة لذلك . والقاضى هو الذى يقدر وجاهة تلك الأسباب .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة حق اى شريك فى الطلب من القضاء حل الشركة اذا وجدت اسباب لذلك ولكن القانون اجاز لاى من الشركاء طلب لاحل الشركة وانما فصل الشريك الذى تكون تصرفاته محل اعتراض مع بقاء الشركة بين باقى الشركاء والقاضى هو الذى يقدر ما اذا كان سبب الاعتراض على الشريك يبرر فصله من عدمه .

٥ - تصفية الشركة وقسمتها

مادة ٥٣٢

تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد . وعند خلوه من حكم خاص تتبع الاحكام الآتية :

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٠ ليبي و ٥٠٠ سوري و ٦٥٢ عراقي و ٩٢٢ لبناني و ١٣٣١ تونسي و ٦٧٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية:

١ - لم ينظم التقنين الفرنسي قسمة الشركات وتصفيتها بل أحال بشأنها على قواعد القسمة في الشركات (م ١٨٧٢ من التقنين الفرنسي . أنظر أيضا م ١٧٣٦ من التقنين الايطالي و ١٦٨٩ من التقنين الهولاندي و ١٢٨٠ من التقنين البرتغالي و ١٧٠٨ من التقنين الأسباني) . وقد تعرض التقنين المصري في الفصل الخاص بالقسمة لتصفية الشركات وقسمتها، فذكر كيفية تعيين المصفي وسلطاته (م ٤٤٩ - ٥٥٠/٥٤٦ - ٥٤٧ مصري). ولكن نصوصه جاءت عامة تنطبق على كل أنواع القسمة سواء كانت

خاصة بشركات أو بغيرها. أما المشروع فقد تكلم على قواعد القسمة على العموم في باب الملكية الشائعة (أنظر م ١٢٠٢ - ١٢٢٠ من المشروع) . ولذلك رأى من المناسب ان يتبع الطريق الذى سلكه المشروع الفرنسى الايطالي والتقنين البولونى فينظم تصفية الشركة وقسمتها تنظيما موجزا عاما . ثم يحيل فى قسمتها على قواعد القسمة فى الملكية الشائعة .

٢ - ويقرر هذا النص المبدأ العام المقرر بالمادة ٤٤٨ / ٥٤٥ من التقنين الحالى ومؤداه أن تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة فى العقد ، فاذا لم يرد به شرط خاص فى هذا الشأن اتبعت الأحكام التى يقررها المشروع فى النصوص التالية.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام تصفية الشركة وتتم تصفية اموال الشركة وقسمتها وفقا للطريقة التى يبينها العقد فإن خلا العقد من حكم خاص وضحت المواد التالية كيفية التصفيه .

أحكام القضاء :

اذا طلب أحد الشركاء فسخ الشركة وتصفيتها ، فان تقدير الرسوم على الدعوى يكون على مجموع أموال الشركة لا على حصة طالب التصفية فقط ، لأن التصفية ما هى الا قسمة أموال بين الشركاء وقيمة هذه الأموال هى التى تكون موضوع المنازعة بين الخصوم فى دعوى التصفية .

(الطعن ١٧٥ لسنة ٢٣ق جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٦٣٤)

م ٥٣٢

تنص المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أن تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة فى العقد على أن تتبع الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٣ ومابعدها عند خلو العقد من حكم خاص . فاذا كان عقد الشركة قد خول المصفى الذى تعينه الجمعية العمومية جميع السلطات لتصفية الأموال المنقولة أو العقارية المملوكة للشركة أما بطريق البيوع الودية أو بالمزاد ولم يرد به نص خاص يوجب تصفية المحل التجارى عن طريق بيعه مجزءا ، كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ما يتفق وهذا النظر فانه لا يكون قد خالف مدلول الثابت بعقد الشركة .

(الطعن ٣٨٧ لسنة٢٦ق جلسة ١ / ٦ / ١٩٦٢ س ١٣ص ٧٦٤)

اذا حكم القاضى بفسخ عقد الشركة ، فان هذا الفسخ - خلافا للقواعد العامة فى الفسخ - لا يكون له أثر رجعى انما تنحل الشركة بالنسبة للمستقبل ، أما قيامها وأعمالها فى الماضى فانها لاتتأثر بالحل وبالتالى فلا محل لتطبيق القاعدة العامة الواردة فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى والتى توجب اعادة المتعاقدين الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فى حالة فسخه مما يقتضى أن يرد كل منهما ما تسلمه من الآخر تنفيذا للعقد . وانما يستتبع فسخ عقد الشركة وحلها وتصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع فى ذلك الأحكام الواردة فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى ومابعدها وقبل اجراء تصفية الشركة لا يجوز للشريك ان يسترد حصته فى رأس المال لان هذه التصفية هى التى تحدد صافى مال الشركة الذى يجوز قسمته بين الشركاء وتكون من ثم دعوى المطعون ضده فى

خصوص استرداد حصته فى رأس مال الشركة قبل حصول التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان .

(نقض جلسة ١٢/ ٦/ ١٩٦٩ س ٢٠ مج فنى مدنى ص ٩٢٩)

النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أن تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة ٥٣٣ وملبعدها ، والنص فى المادة ٥٣٣ مدنى على أن تنتهى عند حل الشركة سلطة المديرين أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية ، والى ان تنتهى هذه التصفية يدل على أنه اذا تحقق سبب من أسباب انقضاء الشركة فانها تنقضى وتدخل فى دور التصفية ولا يحول ذلك دون استمرارها حتى تمام التصفية اذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذى تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها ، واذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التى تصفى بها أموالها فانه يجب اتباعها، وفى حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التى تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التى تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام انتهاء سلطة المديرين بمجرد انقضاء الشركة وتولى المصفى أعمال التصفية .

(الطعن ١٧١٠لسنة ٤٩ق جلسة ٢٦/ ١/ ١٩٨١ س٣٢ ص ٣٣٧)

إقرار الوصية عن أحد الشركاء بالتنازل بغير إذن محكمة الأحوال الشخصية عن الحكم الصادر بتصفية الشركة . عدم محاجة الشريك القاصر بهذا التنازل . قضاء الحكم المطعون

فيه بعدم نفاذ الإقرار فى حق جميع الشركاء بما فيهم الموقعين عليه باعتبار أن تصفية الشركة موضوع غير قابل للتجزئة صحيح.

إن طلب الحكم بتصفية الشركة يتضمن بالضرورة وبطريق اللزوم العقلى طلب الحكم بحلها ، وكان لا يصح ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن تعتبر الشركة قائمة بالنسبة لبعض الشركاء وتحت التصفية بالنسبة للبعض الآخر بما مؤداه أن يكون موضوع النزاع غير قابل للتجزئة ، وكان الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف بيانه فى الرد على سببى الطعن الأولين ـ قد انتهى صحيحاً إلى عدم نفاذ الإقرار المتضمن تنازل الوصية على المطعون عليه السادس عن الحكم الصادر فى دعوى الإستئناف رقم ٧٩/٩٠ لسنة ١٢ق استئناف المنصورة «مأمورية الزقازيق» فإن قضاءه بعدم نفاذ أثر هذا الإقرار فى حق جميع الشركاء تأسيساً على أن موضوع الدعوى هو طلب تصفية الشركة ولايقبل التجزئة يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحه .

(الطعن ١٠٧٨ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩٢/١/٥ س٤٣ ص١٠٧)

التصفية. ماهيتها. الشئ المتنازع عليه فى دعوى التصفية. هو مجموع أموال الشركة المطلوب تصفيتها وقت طلب التصفية. مؤدى ذلك . تصفية شركة المساهمة لا ترد إلا على شركة استكملت مقومات وجودها قانوناً واكتسبت الشخصية الإعتباريه ثم إنقضت أو طلب حلها وفقاً لأحكام القانون.

م ٥٣٢

إذ كانت التصفية ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ليست إلا قسمة أموال بين الشركات وتستهدف إنهاء نشاط الشركة وذلك عن طريق حصر أموالها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها ثم تقسيم موجوداتها الصافية بين الشركاء نقداً أو عيناً والشئ المتنازع عليه في دعوى التصفية هو مجموع أموال الشركة المطلوب تصفيتها وقت طلب التصفية ومن ثم فإن تصفية شركة المساهمة لا ترد إلا على شركة استكملت مقومات وجودها قانوناً ، واكتسبت الشخصية الإعتبارية بتمام تأسيسها صحيحاً قانوناً ثم انقضت أو طلب حلها وفقاً للأحكام المقررة فى القانون .

(الطعن١٥٧٨لسنة ٥٥ق جلسة ١٩/٧/١٩٩٣ س٤٤ ص٨٥٦)

القضاء بحل الشركة وتصفيتها وتعيين مصف لها لإتخاذ كافة الإجراءات لتحديد صافي نصيب كل شريك فيها وبما لايكون للمحكمة من شئ تقضى به من بعد سوى القضاء بإنتهاء الدعوى . أثره . حكم منه للخصومة . جواز الطعن فيه بالإستئناف ثم بالنقض .

إن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع، سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات حتى ولو كانت منهية لجزء من الخصومة واستثنى المشرع أحكاماً أجاز فيها الطعن المباشر من بينها الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ورائده فى ذلك أن القابلية للتنفيذ ـ وعلى ما أفصحت

عنه المذكرة الإيضاحية - تنشئ للمحكوم عليه مصلحة جدية فى الطعن فيه على استقلال وحتى يتسنى طلب وقف نفاذه ، لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم طلبوا حل الشركة القائمة بينهم وبين الطاعنة عن نفسها وبصفتها مع ما يترتب على ذلك قانوناً وبتصفية تلك الشركة وتعيين مصف لها من الجدول ... وتقسيم صافى ناتج التصفية كل بحسب نصيبه وإذ قضت المحكمة الإبتدائية بحل الشركة ...... ووضعها تحت التصفية القضائية وتعيين خبير الجدول صاحب الدور لتصفيتها وتكون مهمته استلام دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها وجرد أموال الشركة العقارية .... وصولاً لبيان إجمالى قيمة الشركة ونصيب المدعين فيها ونصيب كل من الشركاء والمدعى عليها ... وإيداع الصافى وفق ما تقدم خزينة المحكمة ، ولما كان ذلك الحكم قد بت بصفة نهائية بحل الشركة وتصفيتها وتعيين مصف عليها وأناط به اتخاذ كافة الإجراءات المؤدية إلى تحديد صافى نصيب كل شريك فيها ، ولا يكون للمحكمة شئ تقضى فيه بعد ذلك سوى القضاء بإنتهاء الدعوى سيما وأن المطعون ضدهم لم يطلبوا القضاء بإعتماد ناتج التصفية ولم تورد المحكمة فى منطوقها إرجاء الفصل فى مثل هذا الأمر ، ومن ثم يكون الحكم منهياً للخصومة بما يجوز الطعن فيه بالإستئناف ثم بالنقض.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ق جلسة ١٤ / ٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٣٤٩)

خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها . وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى.

لئن كان النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أنه تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد

وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة ، ولما كان النص فى البند السابع من عقد الشركة المؤرخ ١٩٧٥/٦/١ على أنه (....... يتم تصفية المحل التجارى بالطريقة التى يتفق عليها الأطراف جميعاً ، وفى حالة عدم الإتفاق يصفى المحل بمعرفة مصف يختاره أغلبية الأطراف بقدر حصصهم وإلا فتكون التصفية قضائية بمعرفة المحكمة المختصة) ومفاده أن إجراءات التصفية الإختيارية الواردة فى هذا البند والتى تتم إما بإجماع آراء الشركاء أو بأغلبية الحصص إنما تنصرف فقط إلى التصفية الإتفاقية أما إذا فشلت وطرح الأمر على القضاء فإن المحكمة المختصة تكون صاحبة الكلمة فى إختيار طريقة التصفية ومنها تحديد شخصية المصفى.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٤ س٤٥ ص٣٤٩)

انقضاء الشركة . أثره . استمرار شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها . وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى . الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية على مقتضاها. ماهيتها. المواد من٥٣٢ إلى٥٣٧ مدنى.

(الطعن ٣٤٧٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٢ س٤٦ ص٨٦١)

انقضاء الشركة . لا يحول دون استمرارها بالقدر اللازم للتصفية . خلو عقد تأسيسها من بيان كيفية تصفيتها . أثره . وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى . الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية على مقتضاها. ماهيتها . المواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ مدنى .

(الطعن رقم ٢١٣٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣)

مادة ٥٣٣

تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين. أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية والى ان تنتهي هذه التصفية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣١ ليبي و٥٠١ سوري و٥٥٢ عراقي و ٩٣١ لبناني و٦٧٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية:

ينقضي عقد الشركة وينعدم وجوده القانوني بمجرد حلها وعلى ذلك تنتهي سلطة المديرين كما يقرر النص قياسا على المشروع الفرنسي الايطالي (م ٥٦٣ فقرة أولى) والتقنين البولوني (م ٥٨١) وكان المنطق يقضي أيضا بأن يتقرر انعدام شخصية الشركة بمجرد حلها ، لولا ان التصفية تتطلب اتخاذ بعض الاجراءات كانجاز الأعمال الجارية ، واستيفاء حقوق الشركة ووفاء ما عليها من ديون . وكل ذلك يتطلب بقاء الشخصية المعنوية للشركة قائمة حتى تنتهي التصفية . خصوصا انه لو قررنا انعدام شخصيتها بمجرد الحل لترتب على ذلك ان تصبح أموال الشركة ملكا مشاعا بين الشركاء ، ولأمكن لدائني الشركاء الشخصيين أن يزاحموا دائني الشركة في الحصول على ديونهم

منها . والقضاء والتشريع الحديث مجمعان على أن حل الشركة لا تأثير له في الشخصية المعنوية التي تظل قائمة حتى تمام التصفية على أنه لما كان بقاء الشخصية المعنوية مقصودا به تسهيل عملية التصفية وحفظ حقوق الغير فان شخصية الشركة لا تبقى الا لأغراض التصفية أما فيما عداها فانها تزول ، ولا يمكن مثلا البدء بأعمال جديدة لحساب الشركة .

احكام القضاء :

حل الشركة ودخولها في دور التصفية يترتب عليه انتهاء سلطة المديرين وزوال صفتهم في تمثيل الشركة - المصفى هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وجميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها .

يترتب على حل الشركة ودخولها في دور التصفية انتهاء سلطة المديرين وذلك كنص المادة ٥٣٣ من القانون المدني فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح المصفى الذى يعين للقيام بالتصفية صاحب الصفة الوحيد في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية وكذلك في جميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها فاذا كان الطعن قد رفع من عضو مجلس الادارة المنتدب بصفته ممثلا للشركة وذلك بعد حلها وتعيين المصفى فانه يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة ولا يغير من ذلك أن يكون الطعن قد رفع باذن من المصفى طالما انه لم يرفع باسمه بصفته ممثلا للشركة .

(الطعن ٤٥٣ لسنة ٢٥ ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٥٦ س ٧ ص ٩١ ٥)

م ٥٣٣

بقاء شخصية الشركة عند حلها بالقدر اللازم للتصفية والى حين انتهائها - اعتبار مدير الشركة فى حكم المصفى حتى يتم تعيين الأخير.

من المقرر وفقا لنص المادة ٥٣٣ من القانون المدنى بقاء شخصية الشركة عند حلها بالقدر اللازم للتصفية والى حين انتهائها ومدير الشركة يعتبر وفقا للمادة ٥٣٤ من التقنين المدنى فى حكم المصفى حتى يتم تعيين مصف للشركة .

(الطعن ٦٥٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٧٦س ٢٧ ص٣٠١)

شركات الأشخاص . ذات شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء . مؤداه . بطلان الحجز الموقع على عقار مملوك للشركة وفاء لدين مستحق على الشريك ولو كانت أموالها مستغرقة بالديون .

لشركات الأشخاص سواء كانت شركات تضامن أو شركات توصية شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها وهو ما يستتبع انفصال ذمتها عن ذممهم فتكون أموالها مستقلة عن أموالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم ولا يجوز لدائنى الشركاء التنفيذ على أموال الشركة مزاحمين بذلك دائنيها وانما يجوز لهم أن ينفذوا على ما يدخل فى ذمة الشريك من أموال الشركة كحصته فى الأرباح أو نصيبه الشافى مما يتبقى من أموالها بعد التصفية ولذلك نص المشرع فى المادة ٥٣٣ من التقنين المدنى على بقاء الشخصية المعنوية للشركة فى حدود ما تتطلبه أغراض التصفية كانجاز الأعمال الجارية واستيفاء حقوق الشركة

ووفاء ديونها فإذا أنجز المصف هذه الأعمال يصبح الشركاء ملاكا على الشيوع للصافى من أموالها وتتم قسمته بينهم أما قبل ذلك فلا يجوز الحجز على أموال الشركة استيفاء لدين على الشركاء . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب بطلان الحجوز الموقعة على عقارين مملوكين للشركة وفاء لديون مستحقة على الشركاء بمقولة ان الشركة قد انقضت لاستغراق أموالها بالديون وأنه لا حاجة لتصفيتها مع أيلولة أموالها الى الشركاء محملة بالديون المستحقة على الشركة يكون قد يخالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٤٤٠ لسنة ٤١ ق ـ جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٨٠٨)

فترة تصفية الشركة . اعتبارها فترة عمل . تصفية الشركة لوفاة الشريك المتضامن لا يمنع من فرض الضريبة حتى نهاية السنة المالية ولو كانت تالية للوفاة . استمرار الشخصية المعنوية للشركة . منوط بالقدر اللازم للتصفية .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه فى أحوال التصفية ، لا يبدأ توقف المنشأة من تاريخ بدء التصفية ولكن من تاريخ انتهائها . ولهذا فإن فترة التصفية تكون فترة عمل يباشر فيها الممول نشاطه الخاضع للضريبة ، وتعد عمليات التصفية استمرار لهذا النشاط . وثبوت الشخصية المعنوية للشركة فى فترة التصفية جاء على سبيل الاستثناء لذلك وجب ان تقدر ضرورة هذا الإستثناء بقدرها ، ولما كان مفاد الشخصية المعنوية مقصودا به تسهيل عملية التصفية وحفظ حقوق الغير فإن شخصية الشركة لا تبقى الا لأغراض التصفية ، مما يمتنع معه القول بإمكان تغير

الشكل القانوني للشركة أو حلول شريك محل آخر في تلك الفترة . وإذ كان ذلك الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائي الذى أيده وأحال الى أسبابه أنه وإن كان الممول (مورث المطعون ضدهم) قد توفى فى١٢/ ١٢/ ١٩٥٤ إلا أن فترة التصفية استمرت حتى نهاية السنة المالية ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى ربط الضريبة على أرباح المنشأة فى سنة مالية كاملة ابتداء من ١/ ٥/ ١٩٥٤ حتى ٣٠/ ٤/ ١٩٥٥ رغم وفاة الشريك المتضامن فى ١٢/ ١٢/ ١٩٥٤ يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ولا يغير من هذا النظر ما تثيره الطاعنة من أن الشريك المتضامن يعتبر فى حكم الممول الفرد فى مقام ربط الضريبة ، لأن الثابت في مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن إجراءات التصفية بدأت فى يوم وفاة الشريك المتضامن وبسبب الوفاة ، كما لا يغير منه وجود شرط في عقد الشركة يقضى بأنه فى حالة وفاة الشريك المسئول تستمر أعمال الشركة على أساس صيرورة الشريكة الموصية شريكة متضامنة ، إذ لا مجال لأعمال هذا الشرط بعد أن اتجه الشركاء الى إنهاء أعمال الشركة وشرعوا فى تصفيتها .

(الطعن ٢ لسنة٤٢ ـ جلسة ٢٨ / ١١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٨٠٢)

إنقضاء الشركة . أثره . استمرار شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها وجوب الرجوع الى أحكام القانون المدنى .

النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أنه تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد وعند خلوه من

حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المواد ٥٣٣ ومابعدها ، والنص فى المادة ٥٣٣ على أن تنتهى عند حل الشركة سلطة المديرين أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى ان تنتهى هذه التصفية ـ يدل على أنه إذا تحقق سبب من أسباب انقضاء الشركة فإنها تنقضى وتدخل فى دور التصفية ولايحول ذلك دون استمرارها حتى تمام التصفية إذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذى تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها ، وإذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التى تصفى بها أموالها فإنه يجب اتباعها ، وفى حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التى تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التى تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام انتهاء سلطة المديرين بمجرد إنقضاء الشركة وتولى المصفى أعمال التصفية .

(الطعن ١٧١٠ لسنة ٤٩ ق ـ جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٣٣٧)

تصفية الشركة . تقدير موجوداتها . العبرة بوقت التصفية وليس بوقت حدوث السبب الموجب لها أو الحل .

تترتب على التصفية مادامت لم تتم ولم يكن منصوصا فى عقد الشركة على توقيت المدة المتفق عليها لإتمام التصفية فإن تقدير قيمة موجودات الشركة وما قد يطرأ عليها من نماء يكون مرهونا بوقت التصفية وليس بوقت حدوث السبب الموجب للحل أو التصفية وهو ما يتفق وطبيعة عمل المصفى الذى يدخل فى سلطانه تحقيق الغرض المقصود من تعيينه وذلك باستمرار استغلال موجودات الشركة وما قد يطرأ عليها من نماء يكون مرهونا بوقت

التصفية وليس بوقت حدوث السبب الموجب للحل أو التصفية وهو ما يتفق وطبيعة عمل المصفي . الذى يدخل فى سلطانه تحقيق الغرض المقصود من تعيينه وذلك باستمرار استغلال موجودات الشركة للحفاظ على قيمتها حتى البيع .

(الطعن ١٧١٠ لسنة ٤٩ق ـ جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٣٣٧)

قيام المصفي بحصر الديون المطالب بها وادراجها فى كشوف التصفية لتخصيص مقابل للوفاء بها عند قبولها . لا يعد اقرارا بها أو انها خالية من النزاع . استعداد الغير للوفاء بجزء من الدين لا يعد دليلا على صحة هذا الدين .

(الطعن ١٥٣٨ لسنة ٥٠ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ١١٦٧)

انقضاء شركات الأشخاص بوفاة أحد الشركاء وخضوعها للتصفية وقسمة أموالها . جواز النص فى عقد الشركة على استمرارها فى حالة موت أحد الشركاء فيما بين الباقين منهم أو مع ورثة الشريك المتوفى . مؤدى ذلك .

(الطعن ٨٥٩ لسنة ٥١ق ـ جلسة ٥ / ١ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٧١)

انقضاء الشركة . أثره . استمرار شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها . وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى . الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية على مقتضاها . ماهيتها . المواد من ٥٣٢ إلى ٥٣٧ مدنى .

النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أن تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينه فى العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة . والنص فى المادة ٥٣٣ مدنى على أنه «تنتهى عند حل الشركة سلطة المديرين أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى هذه التصفية» يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا تحقق سبب من أسباب انقضاء الشركة فإنها تنقضى وتدخل فى دور التصفية ولا يحول ذلك دون استمرارها حتى تمام التصفية إذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذى تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها ، وإذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التى تصفى بها أموالها فإنه يجب اتباعها وفى حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التى تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التى تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام انتهاء سلطة المديرين بمجرد إنقضاء الشركة وتولى المصفى أعمال التصفية وإجراء ما تقتضيه من القيام بإسم الشركة ولحسابها بإستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع مالها منقولاً أو عقاراً - على نحو ما نصت عليه المادة ٥٣٥ مدنى - وتنتهى التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد صافى الناتج منها وتقسيمه بين الشركاء نقداً أو عيناً ، لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى أقيمت بطلب حل الشركة محل النزاع وتصفيتها وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الإبتدائى فيما قضى به المطعون ضدهم بنصيبهم فى القيمة المادية والمعنوية للشركة لمجرد أن قضى بحلها دون القيام بإجراءات التصفية وفقاً للأحكام الواردة بالمواد من

٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدنى والتى تنتهى بتحديد صافى مال الشركة وقسمته بين الشركاء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

(الطعن ٣٤٧٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٢ س٤٦ ص٨٦١)

الحكم بتعيين مصف لتصفية الشركة وتقسيم أموالها وتحديد جلسة ليقدم تقريره . قضاء لا تنتهى به الخصومة . أثره . عدم جواز مطالبة المدعى فيها بأداء باقى الرسوم القضائية .

إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعنين كانا قد أقاما الدعوى ٢٢ لسنة ١٩٩٤ تجارى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بتصفية الشركة وتعيين مصفى لها وقضى فيها بجلسة ١٩٩٤/٦/٢٠ بتعيين مصفى تكون مهمته تصفية الشركة وتقسيم أموال الشركاء جميعاً وتحديد جلسة ليقدم تقريره وهو حكم لم يفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى به الخصومة فيها فلا تستحق باقى الرسوم ولا يحق لقلم كتاب المحكمة مطالبة المدعين بأدائها.

(الطعن ٨٤٨ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٧/٧/١ س٤٨ ص١٠٤٨)

حل الشركة لا يمنع من احتفاظها بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية . علة ذلك . انتهاء سلطة المديرين وانتقالها إلى المصفى الذى يقوم وحده بأعمال التصفية . المادة ٥٣٣ مدنى.

(الطعنان ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ق ، ٤٦٧٣ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

م ٥٣٣

انقضاء الشركة ودخولها في دور التصفية. أثره . إنهاء سلطة المديرين مع استمرارها حتى تمام التصفية. مؤداه. عدم قيام المصفي بأى عمل جديد من أعمال الشركة .

(الطعن ٣٩٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧ لم ينشر بعد)

خلافاً للقواعد العامة للبطلان الوارد ذكرها في المادة ١٤٢ من القانون المدني لا يكون له أثر رجعي فإعمال الشركة وتعهداتها في الماضي لا تتأثر به وإنما يلحقها البطلان على ما قد يجرى منها بعد القضاء ببطلانها وبالتالي فإن ما لم يستأديه الشريك في هذه الشركة من عائد مقطوع -لا يتأثر بما حققته من أرباح أو خسائر - خلال الفترة السابقة على بطلانها لا تجوز المطالبة به كأثر لذلك بعد دخولها في دور التصفية بالتطبيق لأحكام المواد ٥٣٣ من القانون المدني وما بعدها - إلا في مواجهة المصفي وفي ضوء ما يثبت له من أن الشركة قد حققت أرباحاً في تلك الفترة وفي حدود نسبة حصته في رأس مالها وليس وفقاً لطريقة توزيع الأرباح الواردة ذكرها في العقد الباطل وبإعتباره ديناً استحق له قبل قسمة أموال الشركة بين الشركاء فيها بالتطبيق لحكم الفقرة الأولى من المادة ٥٣٦ لسنة من ذلك القانون ، لما كان ذلك ، وكان الواقع الذى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه عليه أن الطاعن والمطعون ضدهم كانوا قد أجروا اتفاقاً بتاريخ ٧ أكتوبر سنة ١٩٧٨ ضمنوه تعديلاً لعقد الشركة المحرر بينهم والمؤرخ أول يناير سنة ١٩٧٣ لتشغيل المخبز محل النزاع يقضي بأحقية الطاعن في ربح شهرى محدد غير قابل للزيادة أو النقصان لايحول غلق المخبز - لأسباب صحية أو خلافه - دون

استحقاقه له بصفة دورية وإذ قضى الحكم المطعون فيه على هدى من هذا الواقع ببطلان عقد الشركة الأول وما تلاه من تعديل له تضمن على نحو ما سلف بيانه - منح الطاعن الحق فى الحصول على ربح شهرى ثابت ومستمر مع عدم تحمله ما قد يلحق الشركة من خسارة ورتب على ذلك عدم أحقيته فى المطالبة به إلى حين تصفية أموال - الشركة وقسمتها بينه وبين المطعون ضدهم فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بما ورد بأسباب الطعن على غير أساس .

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠١/٢/١٣ لم ينشر بعد)

قضاء الحكم المطعون فيه بانتهاء عقد الشركة وطرد الطاعن من العين التى تباشر فيها نشاطها مع الزامه بتسليمها للمطعون ضدهم دون انتظار لما تسفر عنه أعمال التصفية خطأ .

لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بانتهاء عقد الشركة وطرد الطاعن من العين التى تباشر فيها نشاطها مع إلزامه بتسليمها للمطعون ضدهم كأثر لإنقضاء مدتها دون انتظار لما تسفر عنه إجراءات التصفية وفقاً للأحكام الواردة بالمواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدنى وما تنتهى إليه من تحديد لصافى أموال الشركة وقسمتها بين الشركاء نقداً أو عيناً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٢٥٣٢ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠١/٥/١٥ لم ينشر بعد)

مادة ٥٣٤

(١) يقوم بالتصفية عند الاقتضاء ، أما جميع الشركاء واما مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء.

(٢) واذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفى ، تولى القاضى تعيينه ، بناء على طلب أحدهم .

(٣) وفي الحالات التى تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي ، وتحدد طريقة التصفية ، بناء على طلب كل ذى شأن .

(٤) وحتى يتم تعيين المصفى يعتبر المديرون بالنسبة الى الغير فى حكم المصفين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٢ ليبى و٥٠٢ سورى و٦٥٣ عراقي و ٩٢٣ لبنانى و١٣٣٢ تونسى .

المذكرة الايضاحية :

١ ـ تعرض هذه المادة لبيان كيفية تعيين المصفى ، وقد يتضمن عقد الشركة أو قانونها نصوصا بخصوص طريقة تعيين المصفى أو من يملك تعيينه، فيتبع حكم النص ، أما اذا لم ينص

على شئ فى هذا الشأن ، فان الفقرة الأولى تقرر ان التصفية يقوم بها جميع الشركاء (كما هو الحال فى شركات الحصص حيث يكون عدد الشركاء قليلا وكلهم كاملى الأهلية ولهم مطلق التصرف فى حقوقهم) أو تعين أغلبية الشركاء مصفيا أو أكثر (وذلك فى الحالات الأخرى وبالأخص فى شركات الأسهم) ولم يميز المشروع كما فعل التقنين الحالى فى المادة ٤٤٩/٥٤٦ بين الشركات المدنية والتجارية ، ولكنه بجاريه من حيث الاكتفاء فى تعيين المصفى بموافقة الأغلبية، خلافا لما تقرره بعض التقنينات من وجوب الاجماع أو موافقة أغلبية خاصة . ولا يشترط فى المصفى أن يكون شريكا فى الشركة المراد تصفيتها كما يجوز ان يكون واحدا أو أكثر .وفى حالة تعيين أكثر من مصف ، يكون تحديد سلطاتهم ، فى حالة عدم النص ، بالقياس على ما ذكرناه فى تحديد سلطة المديرين .

٢ ـ فاذا لم تعين الأغلبية مصفيا للشركة . لامتناعها عن ذلك أو لانقسام الآراء وعدم حصول أحد المرشحين على أغلبية ما ، تولى القاضى تعيين مصف أو أكثر بناء على طلب يقدمه أحد الشركاء (م ٤٤٩ ، ٥٤٦ من التقنين المصرى) .

أحكام القضاء :

تعتبر الشركة مالكة للحصص والأموال والمنقولات ، وليس لأى من الشركاء أثناء قيامها أو حال تصفيتها الا الحق فى الاستيلاء على الربح . ومن المقرر مراعاة لمصلحة الشركاء ولدائنى الشركة ومدينيها ان انتهاء عقد الشركة لا يمنع من اعتبارها قائمة محتفظة بشخصيتها المعنوية لحاجات التصفية حتى

تنقضى التصفية ، وبذا تكون كل موجوداتها فى غضون هذه الفترة مملوكة للشركة لا ملكا شائعا بين الشركاء ، فلا يصح لاحدهم ان يتصرف فى شئ منها ، مما لا سبيل معه الى القول بوجود نوع من القسمة يجعل تصرف شريك فى المال مرتبطا بنتائجها .

(نقض جلسة ٤/٦/١٩٥٦ س ٧ مج فني مدنـــى ص ٨١١)

متى تمت التصفية وتحدد الصافى من أموال الشركة انتهت مهمة المصفى وزالت الشخصية المعنوية للشركة نهائيا ويلتزم المصفى بأن يضع بين أيدى الشركاء الأموال الباقية التى تصبح ملكا مشاعا للشركاء تجرى قسمته بينهم ، كما يجب عليه ان يطلب طبقا للأوضاع المقررة للقيد محو قيد الشركة من السجل التجارى خلال شهر من اقفال التصفية ، فاذا لم يقدم طلب المحو كان لمكتب السجل التجارى أن يمحو القيد من تلقاء نفسه، وذلك اعمالا لحكم المادة ١٣ من قانون السجل التجارى .

(الطعن ٤٧٣لسنة ٣٠ ق جلسة ١٠/٦/١٩٦٥ س ١٦ص ٧٥٢)

تعيين الحكم المطعون فيه مصفياً للشركة وتطبيق أحكام القانون فى الشركة الباطلة عند التصفية . مؤداه . أن الحكم قد حدد بذلك طريقة التصفية .

لما كان الحكم المطعون فيه قد عين مصفياً لتصفية الشركة موضوع النزاع وتطبيق القواعد التى نص عليها القانون فى الشركة الباطلة عند التصفية ومن ثم يكون قد حدد للمصفى طريقة التصفية.

(الطعن١٣٢٦لسنة٥٥ق ـ جلسة ١٤/٦/١٩٩٣ س٤٤ ص٦٦٦)

م ٥٣٤

إستئناف القضاء بحل الشركة وتعيين مصف لها . قضاء منه للخصومة . شرط ذلك . جواز الطعن فيه بالإستئناف .

النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية أن المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ولما كان موضوع الخصومة قد تحدد بما إنتهى إليه المطعون ضده الأول من طلب حل الشركة موضوع النزاع وتصفيتها وصولاً إلى حصوله على نصيبه فى أرباح الشركة ورأسمالها وفق ناتج التصفية وإذ كان الحكم الإستئنافى قد قبل الطعن بالإستئناف فى الحكم الإبتدائى الذى قضى للمذكور بطلباته وكان هذا الأخير قد اقتصر على طلب حل الشركة وتصفيتها وتعيين مصف لتصفيتها دون أن يطلب الحكم بإعتماد نتيجة التصفية أو الحكم له بنصيبه من ناتج التصفية فإن الحكم الإبتدائى يكون قد أنهى الخصومة كلها ولم يعد باقياً منها شئ أمام المحكمة للفصل فيه مما يجوز معه الطعن فيه أمام محكمة الإستئناف وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس .

(الطعن ٥٦٨٠ لسنة٦٢ق جلسة ١٩٩٥/٣/٢٧ س٤٦ ص٥٤٢)

انقضاء الشركة . أثره . تصفيتها . استمرار شخصيتها بالقدر اللازم للتصفية . انتهاء سلطة مديرها وتولى المصفى أعمال التصفية . المادتان ٥٣٣، ٥٣٤ مدنى.

م ٥٣٤

لما كان الحكم المطعون فيه قد قصر قضاءه على انهاء عقد الشركة المؤرخ ١٩٨٥/١٢/١٣ دون تحديد تاريخ لهذا الانتهاء في حين أنه قد تكونت شركة جديدة اعتباراً من ١٩٩٦/١/١ تاريخ انتهاء مدة العقد باستمرار الشركة في مباشرة نشاطها سنة فسنة حتى أبدى المطعون ضدهم بإنذارهم المسلم إلى الطاعن بتاريخ ١٩٩٨/٨/٦ رغبتهم في عدم تجديدها والذى يتعين أن يبدأ نفاذه اعتبارا من تاريخ ١٩٩٩/١/١ ومنه تنقضي الشركة وتدخل في دور التصفية وتنتهي سلطة مديرها . ويتولى المصفى الذى يتم تعيينه اتفاقاً أو قضاء أعمال التصفية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلا قضاؤه من تحديد لتاريخ انتهاء عقد لشركة الذى تبدأ منه آثار الإنقضاء التي يرتبها القانون فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم٢٥٣٢لسنة٦٩ق ـ جلسة١٥/٥/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ٥٣٥

(١) ليس للمصفى ان يبدأ أعمالا جديدة للشركة ، الا ان تكون لازمة لاتمام أعمال سابقة .

(٢) ويجوز له ان يبيع مال الشركة منقولا أو عقارا اما بالمزاد ، واما بالممارسة ، مالم ينص فى أمر تعيينه على تقييد هذه السلطة .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٣ ليبى و٥٠٣ سورى و ٦٥٤ عراقي و ٩٢٧ لبناني.

المذكرة الايضاحية :

تعرض هذه المادة لتحديد سلطة المصفى . وقد تتحدد هذه السلطة فى عقد الشركة أو فى القرار الصادر بتعيينه من المحكمة أو من أغلبية الشركاء فلا يجوز له أن يعمل في خارج الحدود الموضوعة له . فاذا لم تحدد سلطته، كان له باعتباره وكيلا كل السلطات التى تمكنه من تحقيق الغرض المقصود من تعيينه ، وهو اجراء التصفية أى تحديد الصافى من أموال الشركة لقسمته بين الشركاء . وذلك يتضمن بصفة اجمالية استيفاء حقوق الشركة ووفاء ماعليها من ديون وتحديد نصيب الشركاء فى الصافى من أموالها .

١ ـ والفقرة الأولى ، مقتبسة من المادة ٥٨٦ من التقنين البولوني . وحكمها طبيعي لأنه اذا جاز للمصفي أن ينجز الأعمال والمشروعات الجارية التي بدأت فيها الشركة قبل حلها ولم تنته من تنفيذها بعد ، فانه لايجوز له بتاتا أن يبدأ أعمالا جديدة باسم الشركة الا اذا كانت هذه الأعمال الجديدة نتيجة لازمة لانهاء أعمال قديمة ، فانها في هذه الحالة تدخل في حدود سلطة المصفي ويجوز له القيام بها .

٢ ـ أما الفقرة الثانية ، فهي تطابق نص المادة ٤٥٠/٥٤٧ من التقنين ولا يجوز لدائن الشركة أن يقدم طلبا بذلك لأن المصفي وكيل عن الشركة والشركاء لا عن دائنيها .

٣ ـ وتحدد الفقرة الثالثة كيفية تعيين المصفي وطريقة التصفية في حالة الشركة الباطلة ، وقد اقتبس المشروع حكمها من المادة ١١٢ من تقنين الشركات البلجيكي ، وهي تقرر ما جرى عليه القضاء بن أنه في حالة الحكم ببطلان الشركة تملك المحكمة أن تعين مصفيا لها على اعتبار أنها قامت فعلا ، وأن هناك شركة واقعية ، ولذلك تعين المحكمة مصفيا حتى لو كان منصوصا في عقد الشركة على طريقة تعيينه ، أو كان معينا فعلا . والمحكمة تعين المصفي في هذه الحالة بناء على طلب يقدمه الشريك أو أى شخص له مصلحة في ذلك . وتحدد المحكمة طريقة التصفية طبقا لما تراه ، لأن التصفية لا تحصل وفقا لعقد الشركة مادام وجودها لم يكن صحيحا .

٤ ـ أما الفقرة الرابعة، فقد استمدها المشروع من نص المادة ١١٣ من تقنين الشركات البلجيكي ، وقد قصد بها حفظ حقوق

الغير . فقد يحصل أحيانا، وعلى الأخص فى شركات الأسهم ، أن يتأخر تعيين المصفى، ومن الواجب مع ذلك حماية الغير حتى يجد ممثلا للشركة يستطيع توجيه الدعاوى اليه ، كما يلزم دائما وجود شخص مسئول عن حفظ أموال الشركة ورعاية مصالحها . ولهذه الأسباب يقرر النص اعتبار المدير بالنسبة للغير فى حكم المصفى حتى يتم تعيين هذا الأخير .

ولم ير المشروع حاجة للنص على كيفية عزل المصفى كما فعل المشروع الفرنسي الايطالي (م ٥٦٣ فقرة ٣) ، لأنه يكفى فى ذلك تطبيق القواعد العامة ومؤداها أن الحق فى عزل المصفى يرجع الى السلطة التى تملك تعيينه ، مع جواز الالتجاء الحالى مع شئ من التحديد قصد به المشروع القضاء على كل نزاع فى الفقه والقضاء من هذه الناحية . وقد اهتم المشروع أيضا بأن يذكر صراحة أن سلطة المصفى فى بيع أموال الشركة تتحدد بالقدر اللازم لوفاء ديونها . لأنه اذا تم وفاء تلك الديون وأمكن بذلك تحديد الصافى من أموال الشركة فان الغرض من التصفية يكون قد تحقق . وتزول الشخصية المعنوية للشركة ويصبح الشركاء ملاكا على الشيوع للأموال الباقية التى تجب قسمتها بينهم .

أحكام القضاء :

انه وأن كان الأصل فى تصفية الشركات عند انقضائها هو قسمة أموالها بحسب سعر بيعها أو توزيع هذه الأموال عينا على الشركاء كل بنسبة حصته فى صافى أموالها ان أمكن ، الا أنه من الجائز للشركاء أن يتفقوا مقدما فيما بينهم على أنه عند انقضاء مدة الشركة تنحل من تلقاء نفسها وتصبح أصولها

وخصومها والتفويع عنها من حق أحد الشريكين على أن يتحمل بجميع ديونها ويعطى الشريك الآخر ما يخصه فى موجوداتها بحسب ما تسفر عنه الميزانية التى تعمل بمعرفة الطرفين ، ولفظ الميزانية اذا ذكر مطلقا من كل قيد ينصرف بداهة الى ميزانية الأصول والخصوم الجارى العمل بها فى الشركات أثناى قيامها والتى تقدر فيها الموجودات بحسب قيمتها الدفترية ، لا بحسب سعرها المتداول فى السوق.

(نقض جلسة ٢٤/ ٦/ ١٩٥٤ س ٥ مج فنى مدنى ص ٩٩١)

المصفى يعتبر وكيل عن الشركة لا عن دائنيها وهو وان كان لا يسأل قبل الشركة الا عن خطئه اليسير متى كان يباشر أعمال التصفية بدون مقابل الا أنه يسأل بالنسبة للدائنين عن كل خطأ يرتكبه سواء كان يسيرا أم جسيما طالما قد ألحق ضررا بهم .

(الطعن ٣١١ لسنة ٤٣ ق ـ جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٠١٢)

طلب تصفية الشركة تضمنه بطريق اللزوم طلب حلها القضاء بحل الشركة وتصفيتها ـ لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم.

طلب الحكم بتصفية الشركة يتضمن بالضرورة وبطريق اللزوم الفعلى طلب الحكم بحل الشركة وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فى قضائه بحل الشركة وتصفيتها فانه لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصوم .

(الطعن ٢٤ لسنة ٤٤ ق ـ جلسة ٥ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٧١٣)

م ٥٣٥

حل الشركة وتعيين مصف لها - أثره - زوال صفة مديرها في تمثيلها صيرورة المصفي صاحب الصفة الوحيد في تمثيلها أمام القضاء .

يترتب على حل الشركة زوال صفة مديريها في تمثيلها ويحل محلهم المصفي الذى عينته المحكمة ويكون هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة أمام القضاء فيما يقع منها أو عليها من دعاوى .

(الطعن ٢٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٥ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٧١٣)

مادة ٥٣٦

(١) تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعا وذلك بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم، وبعد استنزال المبالغ اللازمة لوفاء الديون التى لم تحل أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصروفات أو القروض التى يكون أحد الشركاء قد باشرها فى مصلحة الشركة .

(٢) ويختص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التى قدمها فى رأس المال . كما هى مبينة فى العقد، أو يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها اذا لم تبين قيمتها فى العقد، مالم يكن الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو اقتصر فيما قدمه من شئ على حق المنفعة فيه أو على مجرد الانتفاع به .

(٣) واذا بقى شئ بعد ذلك وجبت قسمته بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم فى الارباح .

(٤) أما اذا لم يكف صافى مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء، فان الخسارة توزع عليهم جميعا بحسب النسبة المتفق عليها فى توزيع الخسائر .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

م ٥٣٦

مادة ٥٣٤ ليبي و٥٠٤ سوري و٦٥٥ عراقي و٦٨٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

١ ـ اذا ما انتهت أعمال التصفية ، وجب تقسيم أموال الشركة بين الشركاء . والفقرة الأولى تطابق المادة ٥٦٤ من المشروع الفرنسي الايطالي، وهي تحدد وقت انتهاء التصفية ، ويكون ذلك بعد وفاء الديون الثابتة التي حل أجلها سواء قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية ، كما توفي المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد قام بها لمصلحة الشركة ، أما بالنسبة للديون التي لم يحل أجلها بعد ، فان التصفية ليست كالافلاس ولا يترتب عليها حلول الأجل . كما أن المصفي لا يستطيع اجبار الدائن على قبول الوفاء بالدين قبل حلول ميعاده . ولذلك يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بها عند حلول الأجل ، ويتبع هذا الحكم أيضا بالنسبة للديون المتنازع عليها . فاذا ما تمت هذه العمليات المختلفة ، تحدد الصافي من أموال الشركة الذي يجب قسمته بين الشركاء ، وانتهت بذلك الشخصية المعنوية للشركة ، وأصبح الشركاء ملاكا على الشيوع للأموال الباقية .

٢ ـ والفقرة الثانية ، تبين كيفية قسمة رأس المال بين الشركاء . فاذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي مال معين فله ما يعادل قيمتها المبينة بالعقد . أو قيمتها وقت تسليمها ان لم تكن مبينة بالعقد (م ٥٨٨ من التقنين البولوني) . واذا كان الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو كانت حصته هي حق المنفعة بمال أو مجرد الانتفاع به ، فانه لا يتصور استرداده لقيمة الحصة في هذه الحالة .

أحكام القضاء :

النص في المادة ٥٣٦ / ١ من القانون المدني يدل على أن المشرع قد أوجب على المصفي - قبل ان يقسم أموال الشركة بين الشركاء - أن يقوم باستنزال المبالغ اللازمة لوفاء الديون المتنازع عليها ولم يفرق المشرع بين ما كان منها مطروحا على القضاء وبين ما لم يطرح بعد .

(الطعن ٣١١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٠١٢)

تصرف الشريك فيما زاد عن حصته في الشركة . إعتباره صادرا من غير مالك . علة ذلك.

لما كان الشريك لا يعتبر مالكا على الشيوع إلا إذا كانت الشركة ليست لها شخصية معنوية أو كانت لها شخصيتها ثم إنقضت وكانت الشركة الفعلية تحتفظ بالشخصية المعنوية . وكان الثابت في الدعوى - على ما حصله الحكم المطعون فيه - أن الشركة القائمة بين المطعون ضدهم الخمسة الأول هي شركة تضامن لم تشهر من ثم فهي شركة فعلية وبالتالي فإن الشخصية المعنوية تثبت لها بمجرد تكوينها وتكون حصة الشريك في مالها غير شائعة .

(الطعن ٩٢٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٤٤٧)

حجية الأحكام في المسائل المدنية . اقتصارها على أطراف الخصومة الممثلين فيها حقيقة أو حكماً بأشخاصهم أو بمن ينوب عنهم . الحكم الصادر بإزالة العقار الكائن به شركة تضامن والمختصم فيه مديرها المستأجر الأصلي لعين النزاع.

حجة على كافة الشركاء ولو لم يختصموا فى الدعوى . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى المشار إليها . لا خطأ .

حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً فى الخصومة حقيقة أو حكماً فهى ليست قاصرة على أطرافها الذين كانوا ممثلين بأشخاصهم فيها بل تمتد أيضاً إلى من كان ماثلاً فى الدعوى بمن ينوب عنه ومن ثم فإن الحكم الصادر بإزالة العقار الذى به شركة تضامن ومثل فيه مديرها وهو المستأجر الأصلى لمحل النزاع حجة على الشركاء فيها ولو لم يختصموا فى الدعوى لما كان ذلك وكان الإعلان قد وجه إلى مقر الشركة - بفرض علم المطعون ضدها الأولى بها ـ واستخلصت المحكمة أن (.................) هـــو الممثل القانونى لها فإن الحكم الصادر فى الدعوى رقم والمؤيد إستئنافياً بالإستئناف رقم .... يكون حجة على الطاعن ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها قد التزم صحيح القانون .

(الطعن ١٦٤٩ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٤ / ١٢ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ١٣٩١)

قيام مستأجر العين بإشراك آخرين معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم . ماهيته . عدم انطواء ذلك بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه فى الإنتفاع بها إلى شركائه فى المشروع المالى . الشركة التى قدم المستأجر حقه الشخصى فى إجارة العين كحصة له فى مقوماتها . فسخها أو تصفيتها . أثره . عودة العين إلى مستأجرها الأصلى للإنفراد بمنفعتها.

المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن قيام مستأجر العين بإشراك آخرين معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للإنتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد أن ضم إلى رأس ماله المستثمر فيها حصصاً لآخرين على سبيل المشاركة ويكون هؤلاء الشركاء فى شغل العين المؤجرة شأن المستأجر دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى مستأجر العين عن حقه فى الإنتفاع بها إلى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلى بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصالح المستأجر وحده ، فإذا ما قدم حقه الشخصى فى إجارة العين كحصة له ضمن مقومات الشركة ثم اتفق الشركاء على فسخ الشركة أو تم تصفيتها فإنه يتعين أن تعود العين إلى مستأجرها الأصلى للإنفراد بمنفعتها .

(الطعن ١٣٢٦ لسنة ٥٥ق جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٦٦٦)

شركة المحاصة عدم تمتعها بالشخصية المعنوية وليس لها رأسمال . م٥٩ ق التجارة . مؤداه . عدم ورود التصفية عليها وانتهاؤها بإتمام المحاسبة بين الشركاء . بقاء الشريك مالكاً للحصة التى يقدمها يستردها عند انتهاء الشركة .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التصفية لا ترد على شركة المحاصة لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأسمال وفقاً لما نصت عليه المادة ٥٩ من قانون التجارة وإنما تنتهى هذه

م ٥٣٦

الشركة بإتمام المحاسبة بين الشركاء لتعيين نصيب كل منهم فى الربح أو الخسارة وتظل الحصة التى يقدمها الشريك ملكاً له يستردها عند انتهاء الشركة .

(الطعن ٣٥٢ لسنة ٥٩ق ـ جلسة ٤/١/١٩٩٦ س٤٧ ص٨٧)

الحكم بحل الشركة هو فسخ لها . مؤداه . ليس له أثر رجعى . حق الشركة فى أرباحها السابقة على الحل .

(الطعنان رقما ٩٧٨٢ لسنة٦٤ق ، ٤٦٧٣لسنة ٦٦ق جلسة ٨/٢/٢٠٠٠)

مادة ٥٣٧

تتبع فى قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٦ ليبى و٥٠٥ سورى و٦٥٦ عراقى و ٩٤١ - ٩٤٩ لبنانى و٦٨١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية:

بمجرد أن تتم أعمال التصفية تنتهى مهمة المصفى . ويجب عليه أن يضع بين يدى الشركاء الصافى من أموال الشركة ، ويجرى الشركاء قسمة هذه الأموال بينهم . وتتبع فى تلك القسمة الأحكام التى ذكرها المشروع فى قسمة الملكية الشائعة فى المواد ١٢٠٢ - ١٢٢٠ .



الفصل الخامس

القرض، والدخل الدائم

١ ـ القرض

مادة ٥٢٨

القرض عقد يلتزم به المقرض ان ينقل الى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أى شئ مثلى آخر، على ان يرد اليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله في مقداره ونوعه وصفته.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٧ ليبى و٥٠٦ سورى و٦٨٤ عراقى و ٧٥٤ لبنانى و١٠٨١ تونسى و٤٣٥ سودانى ٥٤٣ كويتى و٧١٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٦٣٦ اردنى.

المذكرة الايضاحية:

يفهم من هذا التعريف ان القرض عقد رضائى لاعينى، فان التسليم لم يذكر فيه على أنه ركن من أركان العقد، بل ذكر فى المادة التالية على أنه التزام فى ذمة المقرض. ويفهم من التعريف أيضا ان القرض قد يرد على غير النقود مادام المحل الذى يرد عليه شيئا مثليا سواء أكان مما يهلك بالاستعمال أم لا.

م ٥٣٨

الشرح والتعليق :

عقد القرض تعرفه م ٥٣٨ من التقنين المدنى بأنه عقد يلتزم به المقرض ان ينقل الى المقترض ملكية مبلغ من النقود او اى شيء مثلى آخر على ان يرد اليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله فى مقداره ونوعه وصفته (١).

خصائص عقد القرض :

١. **عقد القرض عقد رضائى :** وهذا يبين من تعريف المادة ٥٣٨ لهذا العقد .

٢. **عقد القرض عقد ملزم للجانبين :** فهو ينشىء التزامات متقابلة فى جانب كل من المقرض والمقترض والالتزامات التى ينشئها فى جانب المقرض هي انه ينقل ملكية الشيء للمقترض ويسلمه اياه ولا يسترده منه الا عند نهاية القرض . أما التزامات المقترض فهى ان يرد المثل عند نهاية القرض .

٣. **عقد القرض عقد تبرع فى الاصل :** والاصل فى عقد القرض أن يكون تبرعا ، إذ المقرض يخرج عن ملكية الشيء الى المقترض ولا يسترد المثل إلا بعد مدة من الزمن ، وذلك دون مقابل ، فهو متبرع .

احكام القضاء :

عقد القرض يجوز اثبات صورية سببه بالأوراق الصادرة من المتمسك به فاذا كانت سندات الدين مذكورا فيها ان قيمتها دفعت نقدا ثم اتضح من الرسائل الصادرة من مدعية الدين الى مدينها فى مناسبات وظروف مختلفة قبل تواريخ السندات وبعدها

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٤٢٣ وما بعدها .

أنها كانت تستجدى المدين وتشكر له احسانه عليها وتبرعه لها فهذه الرسائل يجوز اعتبارها دليلا كتابيا كافيا فى نفى وجود قرض حقيقى .

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٢ق - جلسة ٣ / ١١ / ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص٨٣٧ق ٤١)

اذا دفع الوارث بأن السند الذى أصدره مورثه يخفى وصية ورأت محكمة الموضوع ان تحرير السند وتسليمه لمن صدر له يجعل ذمة الملتزم فيه مشغولة بقيمته ولو كان سببه التبرع وكان صاحبه لم يطالب بقيمته الا بعد وفاة من صدر منه فهذا الحكم يتفق مع التطبيق السليم لأحكام القانون .

(الطعن رقم ٧٢ لسنة ١٢ ق - جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٦٧٢ق٣)

القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقض عملا جاريا بطبيعته وفقا لنص المادة ٢ من قانون التجارة . أما بالنسبة للمقترض فانه وأن اختلف الرأى فى تكييفها اذا لم يكن المقترض تاجرا أو اذا كان القرض مخصصا لأغراض غير تجارية ، الا أن محكمة النقض ترى اعتبار القروض التى تعقدها البنوك فى نطاق نشاطها المعتاد عملا تجاريا مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض.

(نقض جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٦٣ مج فنى مدنى ص ٩٣٦)

من الجائز ان يتخذ عقد القرض صور مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الاعتماد وخطابات الضمان باعتبار انه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الائتمانية ويصدق عليها

م ٥٣٨

تعريف القرض بوجه عام الوارد في المادة ٥٣٨ من القانون المدني.

(الطعن ٤١٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ٣٠/ ١٢/ ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٣٦٣)

قرض المصارف. عمل تجارى بالنسبة للمصرف وللمقترض مهما كانت صفة المقترض أو الغرض الذى خصص له القرض. أثر ذلك.

إذ كانت القروض التي تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملاً تجارياً بطبيعته وفقاً لنص المادة الثانية من قانون التجارة كما أن هذه القروض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعتبر أيضا عملا تجاريا بالنسبة للمقترض مهما كانت صفته أو الغرض الذى خصص له القرض ، فإن هذه القروض تخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه في المادة ٢٣٢ من القانون المدني ويحق بشأنها تقاضي فوائد على متجمد الفوائد ومجاوزة الفوائد لرأس المال.

(الطعن ١٦٢٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٣١/ ٣/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٨٦٦)

قرض المصارف . ماهيته . عمل تجارى بالنسبة للمصرف وللمقترض مهما كانت صفته أو الغرض الذى خصص له القرض.

القروض التى تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملا تجاريا بطبيعته وفقا لنص المادة الثانية من قانون التجارة والمقرر فى قضاء هذه المحكمة اعتبار القروض التى تعقدها البنوك فى نطاق نشاطها المعتاد عملاً تجارياً مهما كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص له القرض .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٢ ق جلسة ٣١/ ٣/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٨٧٣)

مادة ٥٣٩

(١) يجب على المقرض ان يسلم الشئ موضوع العقد الى المقترض ، ولايجوز له ان يطالبه برد المثل الا عند انتهاء القرض .

(٢) واذا هلك الشئ قبل تسليمه الى المقترض كان الهلاك على المقرض .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٨ ليبى و٥٠٧ سورى و٦٨٦ عراقي و ٧٥٩ لبنانى و٣٤٦ سودانى و٥٤٤ كويتى .

الاعمال التحضيرية:

جاء بمذكرة المشروع التمهيدى:[1]

يفهم من هذا التعريف ان القرض عقد رضائى لاعينى ، فإن التسليم لم يذكر فيه على انه ركن من اركان العقد ، بل ذكر في المادة التالية على انه التزام في ذمة المقرض . ويفهم من التعريف ايضا ان القرض قد يرد على غير النقود مادام المحل الذى يرد عليه شيئا مثليا ، سواء أكان مما يهلك بالاستعمال ام لا ؛ انظر

(١) راجع مجموعة الاعمال التحضيرية – المرجع السابق ص ٤١٠ .

م ٥٣٩

التقنين اللبنانى المادة ٧٥٧ والتقنين الارجنتينى المادة ٢٢٧٥ » ، وإنما خصصت النقود بالذكر لانها هى التى يغلب ان يرد القرض عليها .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة النص على التزام المقرض بأن يسلم الشىء موضوع العقد للمقترض ولا يجوز له ان يطالبه برد المثل الا عند انتهاء العقد .

مادة ٥٤٠

اذا استحق الشئ، فان كان القرض بأجر، سرت أحكام البيع، والا فأحكام العارية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٣٩ ليبى و٥٠٨ سورى و٦٨٨ عراقى و ٤٣٧ سودانى و ٧٦٠ لبنانى و٧١٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ضمان الاستحقاق فالشىء المقترض اذا كان نقودا وهو الغالب فلا يتصور فيه استحقاقا لان النقود لا تتعين بالتعيين اما اذا كان المقترض مثليات آخرى غير النقود وقد افرزت حتى تتعين ففى هذه الحالة نميز بين فرضين :

١ - ضمان الاستحقاق فى القرض بأجر احكام عقد البيع هى التى تطبق .

٢ - اما اذا كان القرض بغير آجر احكام العارية هى التى تطبق.

مادة ٥٤١

(١) اذا ظهر فى الشئ عيب خفى وكان القرض بغير أجر واختار المقترض استبقاء الشئ ، فلا يلزمه ان يرد الا قيمة الشئ معيبا .

(٢) أما اذا كان القرض بأجر أو كان بغير أجر ولكن المقرض قد تعمد اخفاء العيب ، فيكون للمقترض ان يطلب اما اصلاح العيب واما استبدال شئ سليم بالشئ المعيب .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٠ ليبى و٥٠٩ سورى و٦٨٧ عراقى و٤٣٨ سودانى و٧٦٠ لبناني و١٠٨٩ تونسى و٥٤٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

١ - يلتزم المقرض بنقل ملكية الشئ الذى أقرضه وبتسليمه وتتبع فى هذين الالتزامين القواعد العامة وبخاصة ماورد بشأنهما فى عقد البيع .ثم هو يلتزم التزاما سلبيا بألا يطالب برد المثل الا عند انتهاء القرض . ويحسن ايراد هذا الالتزام السلبى فهو يبين كيف يكون الفسخ فى عقد القرض . فان المقرض اذا أعسر

المقترض أو أخل بالتزامه بفسخ العقد فيتحلل من هذا الالتزام السلبي، و يستطيع اذن ان يطلب رد المثل قبل انتهاء القرض. واذا ظهر اعسار المقترض قبل تسليمه الشئ جاز للمقرض أن يفسخ العقد وأن يمتنع عن التسليم .

٢ ـ ويلتزم المقرض أيضا بضمان الاستحقاق والمفروض في هذا الضمان ان القرض لم يرد على نقود لأن النقود لا تستحق ، فاذا ورد على مثلي غير النقود وفرز وسلم للمقترض ، لم استحق فان كان القرض بأجر اتبعت أحكام البيع والا فأحكام عارية الاستعمال ، وهذه تقضي بألا ضمان الا أن يكون المعير قد تعمد اخفاء سبب الاستحقاق .

٣ ـ ويلتزم المقرض أخيرا بضمان العيب ، فاذا ظهر في الشئ عيب خفي ، كنقد زائف ، فان كان القرض بغير فائدة ولم يتعمد المقرض اخفاء الزيف، فلا يستطيع المقترض ان يطلب استبدال سليم بمعيب ، ولكنه لا يلتزم ان يرد الا قيمة الشئ معيبا أو الشئ المعيب نفسه أما اذا كان القرض بفائدة أو تعمد المقرض اخفاء العيب فللمقترض ان يطلب اصلاحه اذا كان هذا ممكنا ، والا كان له أن يطلب استبدال السليم بالمعيب .

مادة ٥٤٢

على المقترض ان يدفع الفوائد المتفق عليها عند حلول مواعيد استحقاقها. فاذا لم يكن هناك اتفاق على فوائد اعتبر القرض بغير أجر .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤١ ليبي و ٥١٠ سوري و٦٩٢ عراقي و٤٣٩ سوداني و٧٦٦ لبناني .

المذكرة الايضاحية:

١ ـ يلتزم المقترض برد المثل . وفي هذا لا يختلف المشروع كثيرا عن التقنين الحالي ، فالمقترض يرد المثل في المكان والزمان المتفق عليهما ، فاذا لم يتفق على مكان ، وجب اتباع القواعد العامة ، وهي تقضي بأن يكون الرد في موطن المقترض (ويقضي التقنين الحالي بأن يكون الرد في المحل الذى حصلت فيه العارية . واذا لم يتفق على ميعاد للرد ، أو اتفق على أن الرد يكون عند المقدرة أو الميسرة ، وجب الرجوع الى القواعد العامة في حلول الأجل ، وهي تقضي بأن يحدد القاضي ميعادا مناسبا لحلول الأجل مراعيا في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلة ، ومقتضيا منه عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه .

٢ ـ ويلتزم المقترض بدفع الفوائد ، والأصل أن يكون القرض بغير فائدة ، الا اذا حصل عليها اتفاق ، فيلتزم المقترض

بدفعها في مواعيد استحقاقها . ولا يجوز ان تزيد الفائدة المتفق عليها على السعر الذى حدده القانون للفائدة الاتفاقية فاذا زادت انقصت الى هذا السعر ، وما دفعه المقترض زيادة يسترده ، سواء دفع عن علم أو عن غلط .

أحكام القضاء :

ثبوت أن عقد القرض قد انعقد قبل العمل بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ المانع لتقاضى فوائد على القروض الخاصة بالإسكان التعاونى . قضاء الحكم المطعون فيه بإعفاء المطعون ضده من الفوائد على ما أورده الخبير فى تقريره من أن الموافقة على القرض لم تنفذ إلا بعد صدور القانون المذكور. خلط بين انعقاد العقد وتنفيذه . فساد فى الإستدلال ومخالفة للقانون .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإعفاء المطعون ضده من الفوائد معولاً فى ذلك على ما أورده الخبير في تقريره من أن موافقة الطاعن الأول على القرض لم تنفذ إلا بتاريخ ٢٨ / ١١ / ١٩٨٤ بعد صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ المانع لتقاضى فوائد على القروض الخاصة بالإسكان التعاونى للعاملين بوحدات القطاع العام فخلط بذلك بين انعقاد العقد وتنفيذه رغم أن الثابت بالمستندات أن عقد القرض قد إنعقد بين الطاعنين بتلاقى الإيجاب والقبول فى ٩ /٨ / ١٩٨٠ قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور وقد جره هذا الخلط إلى تطبيق هذا القانون بأثر رجعى دون نص خاص فيه على إعمال هذا الأثر بما يعيبه بمخالفة القانون والثابت بالأوراق والفساد فى الإستدلال .

(الطعن ٣١٠٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٣٨٣)

مادة ٥٤٣

ينتهى القرض بانتهاء الميعاد المتفق عليه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٢ ليبى و٥١١ سورى و٦٨٩ عراقى و ٦٧١ لبنانى و٤٤٠ سودانى .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة احكام انتهاء عقد القرض فتبين انه ينتهى بإنتهاء الميعاد المتفق عليه .

مادة ٥٤٤

اذا اتفق على الفوائد ، كان للمدين اذا انقضت ستة أشهر على القرض ان يعلن رغبته فى الغاء العقد ورد ما اقترضه على ان يتم الرد فى أجل لايجاوز ستة أشهر من تاريخ هذا الاعلان ، وفى هذه الحالة يلزم المدين بأداء الفوائد المستحقة عن ستة الاشهر التالية للاعلان ، ولايجوز بوجه من الوجوه الزامه بأن يؤدى فائدة أو مقابلا من أى نوع بسبب تعجيل الوفاء، ولايجوز الاتفاق على اسقاط حق المقرض فى الرد أو الحد منه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٣ ليبى و٥١٢ سورى و٤٤١ سودانى و٦٩٠ عراقى و٧٦٢ لبنانى.

المذكرة الايضاحية :

١ - ينتهى القرض عادة بانتهاء الأجل المحدد ، فان لم يحدد أجل اتبعت القواعد العامة . وتتبع القواعد العامة أيضا ، فينتهى القرض ، اذا أعسر المقترض بعد تمام العقد أو كان معسرا قبل ذلك ولكن المقرض لم يعلم بالاعسار الا بعد أن تم القرض فان الاعسار من مسقطات الأجل .

م ٥٤٤

٢ ـ وكل ما تقدم انما هو تطبيق للقواعد العامة ، ولكن المشروع أورد سببين جديدين لانتهاء القرض : (أولهما) مضى ستة أشهر دون أن ينفذ القرض فنصت المادة ٧٣٠ على أنه يسقط حق المقترض في المطالبة بتسليم الشئ الذى اقترضه ، وحق المقرض في الزام المقترض بتسليم ذلك الشئ بمضى ستة أشهر من اليوم المعين للتسليم ، فان انصراف المتعاقدين عن تنفيذ القرض طول هذه المدة يؤخذ دليلا على عدولهما عنه ، فاذا عادا اليه كان هذا عقدا جديدا . (والسبب الثانى) مضى ستة أشهر منذ تنفيذ القرض فان كان متفقا في العقد على سعر للفائدة يزيد على السعر القانونى كان للمقترض أن يعلن المقرض بانهاء القرض بعد ستة أشهر من هذا الاعلان ويتبين من ذلك ان المقترض يبقى ملتزما بالفوائد التى تزيد على السعر القانونى (دون أن تزيد طبعا على السعر الاتفاقى) مدة سنة كاملة على الأقل اذا حدد للقرض مدة أطول من سنة . ثم يستطيع انهاء القرض بعد ذلك . وفي هذا تيسير على المدين ، اذا نزل سعر الفائدة فى السوق . اذ يستطيع ان يتخفف من دين فوائده مرتفعة الى دين فوائده أقل.

٢ ـ الدخل الدائم

مادة ٥٤٥

(١) يجوز ان يتعهد شخص بأن يؤدى على الدوام الى شخص آخر والى خلفائه من بعده دخلا دوريا يكون مبلغا من النقود أو مقدارا معينا من أشياء مثلية أخرى . ويكون هذا التعهد بعقد من عقود المعاوضة أو التبرع أو بطريق الوصية .

(٢) فاذا كان ترتيب الدخل بعقد من عقود المعاوضة اتبع فى شأنه من حيث سعر الفائدة القواعد التى تسرى على القرض ذى الفائدة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٤ ليبى و٥١٣ سورى و٦٩٤ عراقى .

المذكرة الايضاحية:

١ ـ يحدد هذا النص كيف يرتب الدخل الدائم ، فقد يكون بعقد أو بوصية مثل العقد أو يقرض شخص حكومة أو مصرفا مبلغا من النقود على أن ترتب له دخلا دائما ، ولا يجوز ان يكون هذا الدخل أعلى من السعر الاتفاقى للفائدة، لأن الدخل انما

هو فائدة لرأس المال الذى تم اقراضه، ويجوز ان يرتب الدخل على سبيل التبرع بهبة أو وصية .

٢ ـ ويؤدى الدخل للمستحق ولخلفائه من بعده على الدوام . لذلك كانت الحكومات والمصارف هى أصلح الهيئات لترتيب الدخل الدائم . ويراعى فى شأن دوام هذا العقد خصيصتان :

(١) ان المستحق للدخل لا يستطيع ان يطالب المدين برأس المال مادام يستوفى الدخل فى ميعاده .

(٢) ان المدين يستطيع ، على عكس ما تقدم ، أن يرد رأس المال فيتخلص من أداء الدخل .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ترتيب الدخل الدائم :

الصور المختلفة لترتيب الدخل الدائم :

١ ـ عقد القرض .

٢ ـ يصح ترتيب الدخل الدائم بعقد من عقود المعاوضة غير القرض ذى الفائدة . ولم يشترط القانون لترتيب الدخل الدائم دخل خاص ولهذا يجب اتباع شكل التصرف القانونى الذى رتبه فإن كان قرضا فليس له شكل خاص أما ان كان هبة فيجب ان يكون فى ورقة رسمية .

مادة ٥٤٦

(١) يشترط في الدخل الدائم ان يكون قابلا للاستبدال في أى وقت شاء المدين . ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك .

(٢) غير انه يجوز الاتفاق على الا يحصل الاستبدال مادام مستحق الدخل حيا ،أو على الا يحصل قبل انقضاء مدة لايجوز ان تزيد على خمس عشرة سنة .

(٣) وفي كل حال لايجوز استعمال حق الاستبدال الا بعد اعلان الرغبة في ذلك ،وانقضاء سنة على هذا الاعلان .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥١٤ سورى و ٥٤٥ ليبى و٦٩٥ عراقي .

مادة ٥٤٧

يجبر المدين على الاستبدال فى الاحوال الآتية :

(أ) اذا لم يدفع الدخل سنتين متواليتين ، رغم اعذاره .

(ب) اذا قصر فى تقديم ماوعد به الدائن من تأمينات أو اذا انعدمت التأمينات ولم يقدم بديلا عنها .

(جـ) اذا أفلس أو أعسر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٦ ليبى و٥١٥ سورى و٦٩٦ عراقى .

مادة ٥٤٨

(١) اذا رتب الدخل مقابل مبلغ من النقود . تم الاستبدال برد المبلغ بتمامه ، أو برد مبلغ أقل منه اذا اتفق على ذلك .

(٢) وفي الحالات الاخرى يتم الاستبدال بدفع مبلغ من النقود تكون فائدته محسوبة بالسعر القانوني مساوية للدخل .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٧ ليبي و٥١٦ سوري و٦٩٧ عراقي .

المذكرة الايضاحية :

١ ـ جواز ان يرد المدين رأس المال هو شرط أساسي في عقد الدخل الدائم وهو الذي يمنع من يوجد التزام مؤبد . ولايجوز الاتفاق على عدم جواز الرد لأن هذا الاتفاق يكون مخالفا للنظام العام .

٢ ـ على أنه يجوز التقييد من قابلية الدخل للاستبدال في أي وقت يريده المدين فيتفق مثلا على الا يحصل الاستبدال مادام المستحق للدخل حيا ، أو على أن الاستبدال لايتم الا بعد مدة معينة بشرط الا تزيد على خمس عشرة سنة ، وفي مثل هذه الاتفاقات الجائزة ضمان لصاحب الدخل أن يتمتع به طول حياته أو لمدة معينة . ولايجوز على كل حال للمدين ان يستعمل حق الاستبدال الا بعد سنة من اعلان رغبته في ذلك .

الفصل السادس

الصلح

١ ـ أركان الصلح

مادة ٥٤٩

الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٨ ليبى و٥١٧ سورى و٦٩٨ عراقى و ٤٤٢ سودانى و١٠٢٥ لبنانى و ١٤٥٨ و ٥٥٢ كويتى و٧٢٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

المذكرة الايضاحية :

فالى جانب أركان العقد العامة وهى الرضاء والمحل والسبب توجد أركان خاصة هى :

(أ) نزاع قائم أو محتمل .

(ب) ونزول عن ادعاءات متقابلة . فان لم يكن هناك نزاع قائم أو بالأقل نزاع محتمل فلا يكون العقد صلحا ، كما اذا

م ٥٤٩

تنازل المؤجر للمستأجر عن بعض الأجرة ليسهل عليه الحصول على الباقي فهذا ابراء من بعض الدين وليس صلحا .

الشرح والتعليق :

تبين هذه المادة ماهية عقد الصلح فهو عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً او يتوقيان به نزاعاً محتملا وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه .

مقومات عقد الصلح :

١ ـ ان يكون هناك نزاع قائم او محتمل .

٢ ـ نية حسم النزاع .

٣ ـ نزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه .

خصائص عقد الصلح :

الصلح عقد من عقود التراضى [١] فلا يشترط فى تكوينه شكل خاص ، بل يكفى توافق الايجاب والقبول ليتم الصلح. وسنرى ان الكتابة ضرورية ، ولكن لإثبات الصلح لا لانعقاده.

وهو عقد ملزم للجانبين ، إذ يلتزم كل من المتصالحين بالنزول عن جزء من ادعائه فى نظير تنازل الاخر عن جزء مقابل لينحسم النزاع على هذا الوجه .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص٥١١ وما بعدها .

وهو عقد من عقود المعاوضة ، فلا احد من المتصالحين يتبرع للآخر ، وإنما ينزل كل منهما عن جزء من ادعاله بمقابل ، هو نزول الآخر عن جزء مما يدعيه .

اركان الصلح :

للصلح اركان ثلاث التراضي والمحل والسبب .

وهناك شروط للانعقاد وشروط للصحة .

شروط الانعقاد :

توافق الايجاب والقبول في عقد الصلح بين المتصالحين ويسرى على انعقاد الصلح بتوافق الايجاب والقبول القواعد العامه لنظرية العقد .

ولابد من وكالة خاصه في الصلح فلا يجوز للموكل ان يتصالح عن حقوق موكله مالم يكن الصلح منصوصا عليه في التوكيل .

الصلح القضائي :

وهو يقع بين الخصوم في الدعاوى المرفوعة بينهم امام القضاء وتصدق عليه المحكمة .

وتنص المادة ١٠٣ مرافعات على ان « للخصوم ان يطلبوا الى المحكمة في أية حال تكون عليها الدعوى اثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم او من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه الحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة

واثبت محتواه فيه ويكون لمحضر الجلسة فى الحالين قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صورة الاحكام ووفقاً للفقرة الأولى من هذه المادة فإن للخصوم أن يثبتوا ما تصالحوا بشأنه بمحضر جلسة وأن يطلبوا من المحكمة إثبات ما احتواه فى هذا المحضر وجعله فى قوة السند التنفيذى .

وليس هناك ما يمنع من إثبات صلح جزئى اعمالا للمادة ١٠٣ مرافعات سواء تعلق ذلك ببعض الخصوم أو تعلق بشق من الطلبات دون شق غير أن هذا الصلح الجزئى لاينهى الخصومة برمتها .[١]

ويتعين طبقاً لنص المادة ٥٥٠ مدنى توافر أهلية التصرف بعوض فى الحقوق المتصالح عليها . وعلى هذا إذا كان أحد طرفى الخصومة عديم الأهلية أو ناقصها فلا يجوز للمحكمة أن توثق عقد الصح حتى لو وقعه الوصى أو الولى .

أحكام القضاء :

التأخير فى الوفاء بالمبلغ المتفق عليه فى عقد الصلح لايترتب عليه حتما نسخ العقد عن عدم وجود الشرط الفاسخ الصريح . أمر الفسخ فى هذه الحالة خاضع لتقدير محكمة الموضوع . شرط القضاء به أن يظل المدين متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم فى الدعوى سواء أعذر بالوفاء أمالا.

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / أحمد أبو الوفا - التعليق على قانون المرافعات ص٤٥٤ .

راجع فى هذا الدكتور / أحمد المليجى - التعليق على قانون المرافعات ج٢ طبعة نادى القضاه ص ٨٣٦ .

متى كان عقد الصلح لم يتضمن شرطا فاسخا صريحا يقضي بفسخ العقد عند التأخير في الوفاء بالمبلغ المتفق عليه فإن هذا التأخير لا يترتب عليه حتما فسخ العقد بل يكون أمر الفسخ في هذه الحالة خاضعا لتقدير محكمة الموضوع ويشترط للقضاء به أن يظل المدين متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم في الدعوى وذلك سواء كان الدائن قد أعذره بالوفاء أو لم يعذره .

(الطعن ٣٣٧ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٢١٥)

النص في عقد الصلح على حلول باقي أقساط الدين عند تأخر المدين عن الوفاء بأحدها دون حاجة الى تنبيه أو إنذار وإعتبار الصلح كأن لم يكن لا يفيد الإتفاق على إعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه . كل ما يفيده هو حلول أجل الوفاء بالأقساط دون تنبيه أو إنذار .

النص في عقد الصلح على أنه إذا تأخر المدين عن الوفاء بقسط من أقساط الدين حلت باقي الأقساط فورا دون حاجة الى تنبيه أو إنذار رسمي أو غير رسمي فضلا عن إعتبار الصلح كأن لم يكن واستعادة الدائن حقه في التنفيذ بالدين المحكوم به بأكمله هذا النص لا يفيد الطرفين على إعتبار الصلح مفسوخا من تلقاء نفسه في حالة التأخر في دفع أحد الأقساط وإنما كل ما يفيده هو سقوط أجل الوفاء بالأقساط بغير حاجة الى تنبيه أو إنذار عند التأخر في دفع قسط منها . أما النص على إعتبار الصلح كأن لم يكن في هذه الحالة فليس الا ترديدا للشرط الفاسخ الضمني المقرر بحكم القانون في العقود الملزمة للجانبين .

(الطعن ٣٣٢ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ٨٥٩)

م ٥٤٩

محضر الصلح المصدق عليه بالمحكمة . عقد . سلطة قاضي الموضوع في تفسيره .

محضر الصلح المصدق عليه بالمحكمة لا يخرج ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ عن كونه عقدا قابلا للتفسير وأنه مادام تفسير قاضي الموضوع له مستساغا فلا معقب عليه فيما يراه فيه .

(الطعن ٢٩٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٦٨ س ١٩ ص ١٣٧٦)

الغير الذى أضر الصلح بحقوقه بطريق الغش – له طلب بطلانه أو الدفع بهذا البطلان .

للغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح فاذا تدخل الغير في دعوى منظورة مدعيا ان الصلح أضر بحقوقه . ودفع الخصم فى مواجهته بانتهاء الدعوى صلحا كان في مكنته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ولا يجوز رفض التدخل الا تأسيسا على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك الا اذا كان صلحا صحيحا ومن ثم فلاسبيل الى رفض طلب التدخل الا بحكم يقضي بصحة الصلح .

(الطعن ١٤٦ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٤ / ٥ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٨٣٠)

الإتفاق فى الصلح على نهائية بيع الوفاء لا يصحح هذا البيع الباطل .

م ٥٤٩

النص فى عقد الصلح على اعتبار بيع الوفاء نهائيا لا رجوع فيه ، لا يعدو ان يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الاسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٩٤٥)

الدفع بإنقضاء المنازعة بالصلح ـ حق مقرر لمصلحة طرفى الصلح ـ جواز اسقاط الحق فيه ـ مثال .

عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه ، الا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين ، يجوز له أن يتمسك به اذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى اسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ، ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى .

(الطعنان ٢٩٠، ٣٠٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ١٠٣١)

الصلح الكاشف للحق لا يصلح سببا لبقاء هذا الحق بعد زواله .

م ٩ ٥٤٩

متي كان عقد الصلح كاشفا للحق الذى تناوله ولا يعتبر ناقلا له ، فإنه لا يصلح سببا لبقاء هذا الحق بعد زواله ، ولا يمنع من استرداد غير المستحق .

(الطعنان ٢٩٠، ٣٠٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ١٠٣١)

سلطة محكمة الموضوع فى تفسير الصلح .

لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير ما ينطوى عليه العقد صلحا كان أو سواه من إقرار أحد طرفيه للآخر بحق متنازع فيه .

(الطعن ٢٩٨ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ١٣١٧)

بطلان الصلح بين رب العمل والعامل - محله - المساس بحقوق العامل المقررة قانونا .

الاتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل والعامل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يكون باطلا الا ان يمس حقوقا تقررها قوانين العمل.

(الطعن ٤٣١ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ١١٤)

للمحكمة رغم رجوع أحد طرفى الصلح عنه أن تعتبره سندا فى الدعوى.

انه وان كان لا يجوز للمحكمة ان توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه ، الا أن عليها ان تعتبره سندا فى الدعوى يجوز لها ان تحكم بما تضمنه .

(الطعن رقم ١ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٣٣٦)

م ٥٤٩

لا محل لإدعاء الغبن فى الصلح ـ الأساس فى ذلك .

مفاد نص المادة ٥٤٩ من القانون المدنى ان من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه واذ كان لا يشترط فى الصلح ان يكون ما ينزل عنه أحد الطرفين مكافئا لما ينزل عنه الطرف الاخر ومن ثم فلا محل لادعاء الغبن فى الصلح . وكان القانون المدنى لم يجعل الغبن سببا من أسباب الطعن فى العقود الا فى حالات معينة ليس من بينها الصلح، اذ تقتضى طبيعته الا يرد بشأنه مثل هذا النص . فإن النعى على الحكم المطعون فيه بعدم إجازة الطعن فى الصلح بالغبن هو نعى لا أساس له .

(الطعن ٢٦ لسنة ٣٨ ق ـ جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ١٢٧٤)

قضاء محكمة أول درجة بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وبعدم قبول طلب التدخل . استنفاد ولايتها فى النزاع القضاء بالغاء الحكم استئنافيا وقبول التدخل وجوب المضى فى نظر موضوع التدخل . علة ذلك .

متى كانت محكمة أول درجة قد قضت فى الشق الأول من الدعوى ـ بشأن صحة ونفاذ عقد البيع ـ بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة ، وفى الشق الثانى ـ بشأن طلب التدخل ـ بعدم قبول التدخل أخذا بتخلف شرط الصفة والمصلحة فى المؤسسة المتدخلة ـ فان محكمة أول درجة تكون بذلك قد استنفدت ولايتها فى النزاع القائم ، وقالت كلمتها فى موضوع الدعوى بشقيها ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد تحققت من وجود الصفة والمصلحة للمتدخله وقضت بالغاء حكم محكمة أول درجة

وبقبول تدخل المؤسسة ، فانه يتعين عليها الا تقف عند هذا الحد بل تمضى فى الفصل فى موضوع طلب التدخل وتحقيق دفاع الخصوم فى الدعوى الأصلية ودفاع المتدخلة بشأنها باعتبار ان الاستئناف ينقل الدعوى برمتها الى المحكمة الاستئنافية ، ولا يسوغ لها التخلى عن الفصل فى هذا الطلب الى محكمة أول درجة ، لأن الفصل فى موضوع طلب التدخل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعد منها تصديا ، وانما هو فصل فى طلب استنفدت محكمة أول درجة ولايتها بشأنه .

(الطعن ٥٩ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٣٦٤)

عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه الا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين يجوز له ان يتمسك به اذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ، ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى اسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ، ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى

وإذا كان الثابت ان الطاعنين استمرا بعد الصلح فى السير فى طعنهما السابق بالنقض ولم يقدم المطعون عليه دفاعه فى الميعاد المحدد قانونا فانه قد اسقط حقه فى التمسك بالصلح - الذى تم بين الطرفين أثناء تداول الطعن السابق بالنقض - ولا يجوز ان يعود الى التمسك به أمام أية جهة أخرى بعد أن أصدرت محكمة النقض حكمها فى الطعن .

(الطعن ٢٧ لسنة ٤٣ق جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٧٦ س٢٧ ص ١٧١١)

الصلح المبرم بين الخصمين - عدم جواز توثيقه متى رجع أحدهما فيه - جواز اعتباره سندا فى الدعوى والحكم بما تضمنه.

لئن كان لا يجوز للمحكمة ان توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه ، الا أن عليها ان تعتبره سندا فى الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه .

(الطعن ١٠٥٢ لسنة ٤٥ ق جلسة ٥ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٨٧)

النص فى المادة ٧٠٢ / ١ من القانون المدنى على أنه « لابد من وكالة خاصة فى كل عمل ليس من أعمال الادارة . وبوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات والصلح .... » يدل صراحة على أن الصلح من أعمال التصرف - لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كان النص واضحا جلى المعنى فانه يكون قاطعا فى الدلالة على المراد منه ولايجوز الخروج عليه أو تأويله ، وكانت المادة ٧٣٥ من القانون المذكور لاتجيز للحارس فى غير أعمال الادارة أن يتصرف الا برضاء ذوى

الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء فانه لا يجوز له بدون هذا الرضاء أو ذلك الترخيص ابرام الصلح لأن مأموريته وقتيه لا تتعدى أعمال الادارة العادية وأعمال الصيانة - لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ان الحارس القضائي السابق - المطعون ضده الأخير - قد أبرم صلحا مع المطعون ضدهم الخمسة الأول تقاضى بموجبه منهم مبلغ ٥١٦ر٨٠٥ ج . م من باقي الثمن نازلا عما زاد عن ذلك دون موافقة ذوى الشأن أو حصوله على ترخيص من القضاء به فان هذا الصلح يكون غير نافذ في حق ذوى الشأن ويحق لهم لذلك طلب ابطاله .

(الطعن ٢٩٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨١)

عدم تقديم المحامي الذى رفع الطعن سند وكالته عن بعض الطاعنين حتى تمام المرافعة . م ٢٥٥ مرافعات . أثره . بطلان الطعن بالنسبة لهم . لا يغير من ذلك كون موضوع الطعن هو بطلان عقد صلح على بيع صادر لهم من باقي الطاعنين . علة ذلك .

مؤدى نص المادة ٢٥٥ من قانون المرافعات الذى أوجب على الطاعن إيداع سند توكيل المحامي الموكل في الطعن أنه اذا لم يودع هذا السند الى ما قبل حجز الطعن للحكم فإن الطعن يكون باطلا إذ يتعذر على المحكمة الوقوف على ما إذا كان توكيل المحامي يخوله الطعن أم لا يخوله ذلك . لما كان ذلك وكان الطاعنون من الثالثة الى الأخير لم يودعوا سند توكيل المحامي الموكل في الطعن فإن الطعن بالنسبة لهم يكون باطلا ، ولا يقدح في ذلك أن يكون موضوع الطعن هو بطلان عقد صلح على بيع

صادر لهم مع باقي الطاعنين ذلك ان العقد يتجزأ بالنسبة للمشترين فيعتبر كل منهم مشتريا للجزء المبيع الخاص به مستقلا عن سائرهم ويتعين الحكم ببطلان الطعن بالنسبة للطاعنين من الثالثة الى الأخير .

(الطعن ١١ لسنة ٤٩ ق ـ جلسة ٢ / ١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٩٧)

إستحقاق الرسوم القضائية عند انتهاء الدعوى صلحا. حالاته.

مفاد الفقرة الأولى من المادة ٧١ من قانون المرافعات المطابقة للمادة ٢٠ مكررا من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ والمضافة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٢٠ من قانون الرسوم المشار اليه المعدل بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٥٦ يدل على أنه اذا تصالح المدعى مع خصمه فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى الا ربع الرسم المسدد لأن المدعى وقد تصالح مع خصمه فى الجلسة الأولى وقبل بدء المرافعة يكون قد حقق مراد الشارع من حيث المتقاضين على المبادرة بإنهاء خصوماتهم وتخفيف العبء الملقى على عاتق المحاكم أما إذا تم الصلح بعد الجلسة الأولى لنظر الدعوى أو بعد بدء المرافعة ، ولكن قبل صدور حكم فيها فيستحق على الدعوى فى هذه الحالة نصف الرسوم الثابته أو النسبيه ، أما إذا أثبتت المحكمة ما اتفق عليه الطرفان فى محضر الجلسة أو أمرت بالحاقة بالمحضر المذكور بعد صدور حكم قطعى فى مسألة فرعيه أو حكم تمهيدى فى الموضوع فيستحق الرسم كاملا .

(الطعن ٢٢١ لسنة ٥٠ق جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٨٣س ٣٤ ص ١٦١٨)

م ٥٤٩

الشفعة لا تكون إلا فى بيع عقار . عدم جوازها فى الصلح الواقع فى شأن ملكية العقار . علة ذلك . الصلح فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع . ماهيته . بقاء البيع محل الصلح قائما . أثره . جواز الشفعة فيه .

الشفعة لا تجوز الا فى بيع العقار ولو كان بعقد غير مسجل ولاتجوز فى الصلح الواقع فى شأن ملكية عقار لأنه ليس ناقلا للملكية بل كاشفا عنها ومقررا لها ولما تقتضيه طبيعته من أن يترك كل طرف شيئا من حقه فلا يجوز ان ينتفع الأجنبى بفائدة مقررة لمنفعة المتصالح كما أنه يستلزم من قبل طرفيه واجبات شخصية لا يمكن ان يحل فيها أجنبى عن العقد مثل طالب الشفعة ، إلا أن الصلح الذى يقع بين الخصوم ويصدق عليه القاضى فى دعوى صحة ونفاذ البيع التى تقام بقصد تنفيذ التزامات البائع والتى من شأنها نقل الملكية ، لا يترتب عليه قانونا وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنحلال البيع الذى صدر الصلح فى شأنه ليحل هذا الصلح محله وإنما يظل التصرف الأصلى وهو البيع قائما ومنتجا لآثاره وبالتالى تجوز فيه الشفعة .

(الطعن ٨٣٩ لسنة ٥١ ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢٠٩٤)

تصديق القاضى على عقد الصلح . عقد ليس له حجية الشئ المحكوم فيه .

القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات

م ٥٤٩
ما حصل أمامه من الاتفاق ومن ثم فان هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقدا ليس له حجية الشئ المحكوم فيه .

(الطعن ١٦٩٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٦٦٨)

تصديق القاضى على الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه وان أعطى شكل الاحكام . مؤداه .

(الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٨٩)

(الطعن ٨٩٩ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٢٥٦)

(الطعن رقم ٢٢٥٦ -ق جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٨٢٣)

توثيق المحكمة لعقد الصلح فى دعوى صحة ونفاذ العقد وجعله فى قوة السند التنفيذى . أثره . شرطه . الا يخالف النظام العام . م ٥٥١ مدنى .

(الطعن رقم ١٦٩٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٨٩)

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٨٨)

طلب الخصوم الاصليين انهاء النزاع صلحاً والحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة . التدخل خصامياً بطلب الحكم بحق . مرتبط بالدعوى الأصلية . أثره . عدم قبول الصلح بشأنه الا بعد الفصل فى طلب التدخل. علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٠٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٨ / ٣ / ١٩٨٩)

م ٥٤٩

تصديق القاضي الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه وان اعطى شكل الاحكام . مؤداه .

(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٨٩)

(الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٨٩)

(نقض ٢٢ / ٦ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٨٢٣ جلسة ٥ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٧)

توثيق المحكمة لعقد الصلح . شرطه . عدم . الفته للنظام العام. م ٥٥١ مدني .

(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٨ / ٦ / ١٩٨٩)

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٨٨)

تصديق القاضي على الصلح . ما هيته .

(الطعن ٣٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٩١)

(الطعن ١٥٠ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٦ / ١١ / ١٩٩١)

(الطعنان ١٨١٠ لسنة ٥٠ ق ، ٣٩٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٩ / ٥ / ١٩٨٤)

(نقض - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٦٦٨)

حيث ان المادة ٥٤٩ من القانون المدني تنص على أن « الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه » كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أنه

« ١ - تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها ، ٢ - ويترتب عليه انقضاء الحقوق والادعاءات التى نزل عنها اى من المتعاقدين نزولا نهائيا » واذا كان البين من الأوراق ان عقد الصلح الذى أبرمه الطاعن والمطعون عليهما الأول والثانى بتاريخ ٤ / ١٢ / ١٩٨٨ بعد رفع الطعن الحالى وحكمت محكمة الاستئناف فى ذات التاريخ بإلحاقة بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى قد تضمن تنازل المطعون عليه الأول عن حقه فى الأخذ بالشفعة وعن الاستئناف المرفوع بشأن هذا الحكم وصحة الحكم الصادر من محكمة أول درجة وبصحة التصرف الصادر الى الطاعن وان هذا الصلح منهيا لكل نزاع مستقبلا ولا يجوز لأى طرف الرجوع . وكان هذا الصلح لا مخالفة فيه للنظام العام ، وكان الصلح يحسم المنازعات التى تناولها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالفة الذكر مما مفاده عدم جواز تجديد النزاع - أو المضى فيه إذا كان لا زال قائما ، وانقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى انتهاء الخصومة فيه ولما كان انتهاء الخصومة بغير حكم فى الدعوى يرجع الى أسباب مختلفة نظم قانون المرافعات بعضها كما فى أحوال السقوط والانقضاء بمضى المدة والترك ولم ينظم البعض الآخر كما فى حالة الصلح بين طرفى الخصومة وحالة وفاة الخصم أو غيره اذا كان النزاع مما ينتهى بالوفاه كما فى دعاوى التطليق والطاعة والحضانة والضم وكان إغفال هذا التنظيم يعد نقصا تشريعيا يوجب على القاضى تكملته بالالتجاء الى المصادر التى نصت عليها المادة الأولى من القانون المدنى ومنها قواعد العدالة فان الحل العادل فى حالة انتهاء المنازعة صلحا ان يقضى فيها بانتهاء الخصومة .

(الطعن ٩١١ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٠ / ١ / ١٩٩١ س٤٢ ص٢٦٢)

م ٥٤٩

وحيث ان الطعن اقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان الخصوم فى الدعوى الصادر فيها الامر محل الاعتراض مثلوا بجلستها الأولى وقدموا قبل المرافعة فيها محضر صلح طلبوا إلحاقه بمحضر الجلسة واثبات محتواه فيه ، مما يستحق معه ربع الرسم فقط ، واذ قدر الرسم على خلاف ذلك وقضى الحكم المطعون فيه - بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض اعتراضه - فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه وان كان من المقرر طبقاً للمادتين ٢٠ مكررا من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ٦٤ ، ٧١ من قانون المرافعات انه اذا تصالح الخصوم فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق عليها الا ربع الرسم ، الا انه لما كان الشارع - طبقاً للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - رسم طريقاً معيناً لحصول تصالح الخصوم ، بان يلحق ما اتفقوا عليه كتابة بمحضر الجلسة ويثبت محتواه فيه ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة التى اصدرت الحكم - فى الدعوى الصادر فيها الامر محل الاعتراض - فصلت فى موضوع الخصومة ، والتفتت عن إلحاق محضر الصلح الذى قدم اليها بمحضر الجلسة واعتبرته ورقة من أوراق الدعوى، فيستحق الرسم كاملا واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد اصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن ٦٧٠لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٣٣٤)

عقد الصلح . ماهيته . م ٥٤٩ مدنى . فقد المحرر مقوماته . أثره . عدم اعتباره صلحا .

(الطعن٢٧٣٥ لسنة ٦٢ ق جلسة ٣١ / ١ / ١٩٩٣)

الصلح المبرم بين الخصمين . عدم جواز توثيقه متى رجع أحدهما فيه . جواز اعتباره سندا فى الدعوى والحكم بما تضمنه .

(الطعن١١٤٦لسنة ٦٣ق - جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٩٣)

(الطعن ١٠٣ لسنة ٦٢ ق جلسة ٥ / ٦ / ١٩٤٧ مجموعة الربع قرن جـ٢ س ٧٥٠ بند ٦)

(نقض جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٣ س ٢٤ ص ٣٣٦)

تصديق المحكمة على عقد الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه . البيع الذى سبق أن تحرر بشأنه عقد صلح صدقت عليه المحكمة . القضاء بإلغائه لأنه فى حقيقته وصية لا خطأ .

(الطعن ٣٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٩٣ لم ينشر بعد)

(الطعن ٤٦٦ لسنة ٤٣ ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٧٧س٢٨ ص٣٢٨)

(الطعن١٦٩٤لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٦٦٨)

م ٥٤٩

إنحسام النزاع بالصلح . أثره . عدم جواز تحديده بين المصالحين .

(الطعن ١١٤٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٩٣)

(الطعن٢٢٩٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٩٣)

(الطعن ٢٥٠٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٨٥)

(نقض جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٨٨ س ٣٩ ص ٢٥٤)

(نقض جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٦٦٨)

(نقض جلسة ٥ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ع ٢ ص ٢٧)

وحيث ان الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالاول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفي بيانه يقول ان عدم جواز الطعن في الاحكام الصادرة بالتصديق على الصلح مناطه ان يكون الصلح قرينة على قبول الحكم مما يمنع من الطعن عليه ، والصلح لايكون كذلك اذا صدر عن ارادة معيبة أو كان محل منازعة جدية من أحد طرفيه ، واذ لم يكن للمحامي الذى حضر جلسة تقديم عقد الصلح وصدق عليه صفة الوكالة عنه لالغاء توكيله فان هذا الصلح لايعد بهذه المثابة قبولا منه للحكم الذى صدق عليه يحول دون الطعن فيه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف لانتهاء المنازعة صلحا فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هـــذا النعي مردود ، لما جرى عليه قضـــاء هذه المحكمة من ان النص في المادة ١٠٣ من قانون المرافعات على انه " للخصوم ان يطلبوا الى المحكمة في أية حالة تكون عليها الدعوى اثبات ماالتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم ، فاذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه الحق الحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت ـ محتواه فيه ـ ويكون لمحضر الجلسة في الحالين قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الاحكام " مفاده ان القاضي وهو يصدق على الصلح لايكون قائما بوظيفة الفصل خصومة بل تكون مهمته مقصورة على اثبات ما حصل أمامه من اتفاق وتوثيقه ـ بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فان هذا الاتفاق لايعدو ان يكون عقدا . وليس له حجية الشئ المحكوم به وان أعطى شكل الاحكام عند اثباته فلا يجوز الطعن فيه بطريق الطعن المقررة للاحكام ، وانما يجوز رفع دعوى ـ مبتدأة ببطلانه الى المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى قد صدر بالحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة واثبات محتواه فيه ، فانه لايجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيانه يقول انه تمسك فى دفاعه امام محكمة الاستئناف بتحايل المطعون ضدهم لمنعه من المثول امام محكمة أول درجة فى الجلسة الاصلية المحددة لنظر الدعوى وذلك

بتقصير ميعادها دون اعلانه ، وبأن المحامي الذى حضر ـ وأقر بالصلح في غيبته لاحقة له لالغاء وكالته في تاريخ سابق ، وبأن عقد الصلح لم يرفع منه ، كما ان عقد البيع موضوع الدعوى والمؤرخ ١٤ / ٢ / ١٩٨٨ ـ قد أصبح مفسوخا لاخلال المطعون ضدهم بشروطه الا ان محكمة الاستئناف لم تعرض لهذا الدفاع ولم ترد عليه وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي غير مقبول لانه لايصادف محلا في قضاء الحكم المطعون فيه

(الطعن ١٧٩٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩ / ١ / ١٩٩٤)

حسم النزاع بالصلح . أثره . عدم جواز تجديده بين المتصالحين . المادتان ٥٤٩ ، ٥٥٣ مدني . تصالح الطاعنة والمطعون ضدهم في دعوى الإخلاء عن المنازعات بشأن العين محل النزاع . أثره . إنتهاء الخصومة في الطعن . لا محل لمصادرة الكفالة . علة ذلك . م٢٧٠ مرافعات .

المادة ٥٤٩ من القانون المدنى تنص على أن «الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملا ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أن (١) تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها . (٢) ويترتب عليه انقضاء الحقوق والإدعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولاً نهائياً» . وإذ كان يبين من الأوراق أن عقد الصلح الذى أبرمته الطاعنة والمطعون ضدهم بتاريخ ١١ / ٤ / ١٩٨٩ بعد رفع الطعن الماثل قد تضمن تنازل

م ٥٤٩

المطعون ضدهم عن الحكم الصادر لصالحهم فى الإستئنافين رقمى ١٠٣٣٠، ١٠٣٣١ لسنة ١٠٤ ق القاهرة بجلسة ١٩٨٨/٦/٦ تنازلاً نهائياً وتصبح بذلك العين محل النزاع خالصة للطرف الأول الطاعنة مقابل أدائها إليهم مبلغاً مقداره عشرة آلاف جنيه ، وكان هذا الصلح لا مخالفة فيه للنظام العام وقد حسم المنازعات التى تناولها على ما نصت عليه المادة ٥٥٣ سالفة الذكر مما مفاده عدم تجديد النزاع أو المضى فيه إذا كان لازال قائماً ، وانقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى انتهاء الخصومة فيه مما يتعين معه القضاء بذلك . ولما تقدم يتعين الحكم بإنتهاء الخصومة فى الطعن صلحا ولا محل لمصادرة الكفالة لأن الحكم بمصادرتها كلها أو بعضها قاصر على نحو توجبه المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات على أحوال القضاء بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره .

(الطعن ٣٣١٨لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٩ س٤٥ ص٣٢٤)

وحيث ان الطعن اقيم على أربعة أسباب تنعى بها الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع والفساد فى الاستدلال وبيانا لذلك تقولان ان الحكم اذ لم يناقش شروط انطباق الفقرة الثامنة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ولم يتنبه الى تمسكها ببطلان صحيفتى افتتاح الدعويين اللتين صدر فيهما الحكمين الملتمس فيهما لعدم توقيعهما من محام قام الدليل عليه من الإقرار المقدم من المحـــام الذى نسب اليه التوقيع عليهما بمحضر الجلسة فى الدعوى .... لسنة .... مدنى كلى شمال القاهرة المقامه منهما ببطلان هذين الحكمين لتوثيقهما الصلح فى الدعويين الصادرين

م ٥٤٩

فيهما هذا الى مخالفة هذا الاتفاق للنظام العام لانطواله على الاضرار بحقهما في الارث بعد ان أدخل المطعون ضدهما الأول والثاني الغش والتواطؤ على المورث مستغلين كبر سنه وتمكنا من الحصول على الحكمين محل الالتماس. ولم تتح لهما فرصة التدخل فيهما لاثبات ذلك كما لم يناقش الأدلة والقرائن المطروحة على الغش والتواطؤ والتفت عن طلبهما احالة الدعوى الى التحقيق لاثباته وكذا ادخال المحامي الذى نسب اليه التوقيع على صحيفتي الدعويين فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان النعي بهذه الاسباب مردود ذلك انه لما كان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل في خصومة بل تكون مهمته مقصوره على اثبات ما حصل أمامه من اتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فان هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقدا وليس حكما له حجية الشئ المحكوم به وان أعطى شكل الاحكام عند اثباته ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام وانما يجوز رفع دعوى مبتداه ببطلانه الى المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامه وللغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش ان يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التى حصل فيها الصلح واذ كان التماس اعادة النظر من طرق الطعن غير العادية في الأحكام فان مايصدر من القاضى بموجب سلطته الولائية لا يجوز الطعن فيه بهذا الطريق . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فان النعي يكون على غير أساس .

(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٤١٢)

وحيث ان الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك يقولون ان مؤدى نص الماده ٧١ من قانون المرافعات والمادة ٢٠ مكررا من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المضافة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ انه اذا تصالح المدعي مع خصمه في الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق على الدعوى سوى ربع الرسم فاذا تخلف الخصوم عن الحضور وشطبت الدعوى فإن أول جلسة بعد التعجيل تعد هي الجلسة الأولى وإذ كان الواقع في الدعوى ان الصلح بين طرفي الدعوى تم في أول جلسة بعد الشطب فلا يستحق الا ربع الرسم واذ كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان النعي غير سديد ذلك ان الشارع قد عد من الاجراءات الجوهرية في نظام التقاضي - وعلى ما جرى به نص المادة ٨٤ من قانون المرافعات - ان يتم اعلان المدعي عليه الغائب أو اعادة اعلانه اذا لم يكن قد أعلن لشخصه ورتب على تخلف هذه الاجراءات - كأصل عام - بطلان الحكم أو القرار الصادر من المحكمة ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الجلسة الأولى في مقصود الشارع الواردة بنص المادة ٢٠ مكررا من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية المضافة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وبنص المادة ٧١ من قانون المرافعات هي أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضي في نظرها بعد تمام هذه الاجراءات وإذ كانت العبرة في تحديد الجلسة الأولى هي بالامكانية القانونية لنظر الدعوى والمرافعة فيها وتقديم

الصلح دون الامكانية المادية فان عدم نظر الدعوى فى الجلسة المحددة لها بعد تمام هذه الاجراءات لا يغير من إعتبارها الجلسة الأولى طالما ان المانع من نظرها راجع الى فعل الخصوم وحدهم لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه - وبغير نعى من الطاعنين - أن الدعوى رقم ...... لسنة ..... مدنى دمنهور الابتدائية قد تحددت لنظرها أمام تلك المحكمة جلسة ١٩٨٢/١٠/٧ التى أعلن اليها المدعى عليه لشخصه فإن هذه الجلسة تكون هى الجلسة الأولى التى أصبحت فيها الدعوى صالحة قانونا للمضى فى نظرها ولا يغير من اعتبارها كذلك شطب الدعوى فى تلك الجلسة ذلك ان الشطب راجع الى فعل الخصوم بتغيبهم عن الحضور فيها . لما كان ذلك وكان طلب الصلح لم يقدم من الخصوم إلا فى جلسة ١٩٨٣/١/٢٧ التالية لتعجيل السير فى الدعوى فإنه لا يكون مقدما فى الجلسة الأولى ولا يسرى فى شأنه نص الماده ٢٠ مكررا من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ والمادة ٧١ من قانون المرافعات وإذ التزم الحكم المطعون فيه فى قضائه هذا النظر يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن٣٢٤٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/٦س٤٥ص٨٤)

إنعقاد الصلح . شرطه . وجوب أن يتنازل كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من إدعائه فى سبيل الحصول على الجزء الباقى حسماً للنزاع القائم بينهما أو توقياً للنزاع بينهما . لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص ما تراه من موقف الخصمين على هذا

النحو متى كان ما تستنبطه سائغاً له معينه من أوراق الدعوى.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يلزم لانعقاد الصلح وجوب أن يتنازل كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من إدعاله فى سبيل الحصول على الجزء الباقى حسماً للنزاع القائم بينهما أو توقياً لنزاع بينهما فإن لم يكن هناك نزولاً عن إدعاءات متقابلة فلا يعد ذلك صلحاً ولا ينحسم به النزاع القائم بين الخصوم .... ولمحكمة الموضوع من بعد بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى استخلاص ما تراه من موقف الخصمين على هذا النحو متى كان ما تستنبطه سائغاً له معينه من أوراق الدعوى.

(الطعن ٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/ ١٢/ ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٤١٥)

تصديق القاضى على عقد الصلح . ماهيته ، ليس له حجية الشئ المحكوم فيه . عدم جواز الطعن عليه من طرفيه . سلطة محكمة الإستئناف عند نظر الطعن عليه .

النص فى المادة ١٠٣ من قانون المرافعات على أن « للخصوم أن يطلبوا الى المحكمة فى أى حالة تكون عليها الدعوى إثبات ما إتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم ، فإذا كانوا قد كتبوا ما إتفقوا عليه ألحق الإتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه . ويكون لمحضر الجلسة فى الحالتين قوة السند التنفيذى . وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لإعطاء

م ٥٤٩

صور الأحكام ، مفاده أن القاضي وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل في خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية، ومن ثم فإن هذا الإتفاق لا يعدو أن يكون عقدا وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته، ويكون الطعن عليه من طرفيه غير جائز ولا يسوغ محكمة الاستئناف إذا طعن عليه أن تقضى في موضوعه ويتعين عليها الحكم بعدم جواز الطعن.

(الطعن ٨٢٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٢٧٦)

مادة ٥٥٠

يشترط فيمن يعقد صلحا ان يكون أهلا للتصرف بعوض فى الحقوق التى يشملها عقد الصلح .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٤٩ ليبى و٥١٨ سورى و٦٩٩ عراقى و ٤٤٣ سودانى و١٠٣٦ لبنانى و ١٤٥٩ تونسى و ٥٥٣ كويتى و٧٢٣ / ١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة.

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أهلية أطراف عقد الصلح فتشترط فى أطراف الصلح ان يكونوا أهلا للتصرف بعوض فى الحقوق التى يشملها الصلح .

أحكام القضاء:

عدم لزوم استئذان المجلس الحسبى فى الاتفاق الذى يحرره المحجور عليه متى كان فيه نفع محض له .

اذا كانت واقعة الدعوى هى أن زيدا المحجور عليه كان مدينا لبكر فى مبلغ ٣٥١٠ ج بمقتضى حكمين أحدهما نهائى بمبلغ ٢١٩٠ ج والآخر ابتدائى استؤنف بمبلغ ١٣٢٠ ج ،وان القيم اتفق مع الدائن على أن يتنازل عن ١٩٠ ج من الدين المحكوم به

نهائيا وعن كل الدين الآخر ويصبح كل ماله ٢٠٠٠ ج فقط ، وأخذ الدائن هذا المبلغ من خالد ، وفى نظير ذلك كتب له المحجور عليه - وهو فى مدة وضعه تحت الاختبار - على نفسه سندات بهذا المبلغ ، فان هذا الاتفاق الذى تم لا يعتبر صلحا بالمعنى القانونى اذ هو لم يترك بمقتضاه كل من المتعاقدين جزءا من حقوقه على وجه التقابل لقطع نزاع حاصل أو لمنع وقوع نزاع ، وانما هو مجرد اتفاق حصل بمقتضاه القيم على تنازل من جانب الدائن وحده من المحجور عليه المدين عن بعض ما عليه من الدين قبل الحجز ، وهو اتفاق فيه نفع محض للمحجور عليه اذ هو لم يلتزم فيه بشئ جديد بل نقصت به التزاماته السابقة الى حد كبير ، فهو والحالة هذه لا يقتضى الحصول فى شأنه على اذن من المجلس الحسبى .

(الطعن ٦٠ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٤٥/٣/٢٩)

الصبى المميز ليست له أهلية التصرف فى أمواله . مؤداه . عدم جواز التصالح على حقوقه إلا بواسطة الأب . شرطه . إستئذان المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائه جنيه ٧ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .

يدل النص فى المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال على أن الصبى المميز ليست له فى الأصل أهلية التصرف فى أمواله ، فلا يملك الصلح على الحقوق . إلا أنه يجوز لوليه إذا كان هو الأب أن يصالح على حقوقه ، ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائه جنيه.

(الطعن ١٠٢٠ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٢/٧ س٤١ ص٤٦٥)

مادة ٥٥١

· لايجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام . ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التى تترتب على الحالة الشخصية ، أو التى تنشأ عن ارتكاب احدى الجرائم .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥١٩ والليبى ٥٥٠ والعراقى ٧٠٤ اللبنانى ١٠٣٧ و٥٥٤ كويتى.

المذكرة الايضاحية :

لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية (كالبنوة والزوجية) أو بالنظام العام (كالصلح على الجرائم) فان صلحا مثل هذا يكون محله غير مشروع وسببه غير مشروع أيضا فهو باطل ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التى تترتب على الحالة الشخصية كالنفقة أو التى تنشأ عن ارتكاب احدى الجرائم كالتعويض .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة المحل فى عقد الصلح فلايجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية كالبنوة والزوجية والصلح على

الجرائم لأن محله وسببه يكونان غير مشروعين ومن الجدير بالذكر ان المشرع توسع فى النواحى الجنائية فى الاستعانة بالصلح لانهاء العديد من المنازعات ويجرى نص المادة ١٨ مكرر أ اجراءات جنائية المضافة بالقانون ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ على النحو التالى :

« للمجنى عليه ـ ولوكيله الخاص ـ فى الجنح المنصوص عليها فى المواد ٢٤١ (فقرتان أولى وثانية) ، ٢٤٢ (فقرات أولى وثانية وثالثة) ٢٤٤ (فقرة أولى)، ٢٦٥ ، ٣٢١ مكررا ، ٣٢٣ ، ٣٢٣ مكررا ، ٣٢٣ مكررا أولا ، ٣٢٤ مكررا ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٨ ، ٣٦ ، ٣٦١ (فقرتان أولى وثانية) ، ٣٦٩ من قانون العقوبات وفى الاحوال الاخرى التى ينص عليها القانون ، ان يطلب الى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الاحوال اثبات صلحه مع المتهم .

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر ، ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة » .

ولقد تضمن تقرير اللجنة المشتركة حول هذه المادة :

أجازت المادة ١٨ مكررا (أ) المشار اليها بأن للمجنى عليه ولوكيله الخاص ان يطلب الى النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى ، اثبات صلحه مع المتهم فى بعض جرائم الجنح ومنها جرائم الضرب البسيط والتبديد والاتلاف ، فتنقضى بذلك الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر ، ولايخل هذا بحق المضرور من الجريمة فى الادعاء بحقه مدنيا ـ اذا شاء ـ وفقا للقواعد العامة .

ومن شأن هذا الحكم المستحدث إيقاف سير كثير من اجراءات المحاكمة دون الاخلال بالعدالة .

وغني عن البيان ان التصالح أو الصلح وإن كان يؤدى الى إنقضاء الدعوى الجنائية الا انه لا يتضمن أية حجية إيجابية فيما يتعلق باثبات التهمة قبل المتهم .

كما تضمنت المذكرة الايضاحية :

« كما أجاز المشروع ـ باضافته نص المادة ١٨ مكررا (أ) ـ للمجني عليه في جرائم الجنح المذكورة في النص ، ومنها جرائم الضرب البسيط والتبديد والاتلاف ، ان يطلب ـ بنفسه أو بوكيله الخاص ـ الى النيابة العامة أو المحكمة المنظورة أمامها الدعوى اثبات صلحه مع المتهم ، فتنقضي بذلك الدعوى الجنائية ولو كانت الدعوى مرفوعة بطريق الادعاء المباشر .

ومن شأن هذا الحكم المستحدث ان يقطع سير كثير من اجراءات المحاكمة دون مساس بتوازن العلاقات الاجتماعية والاقتصادية بين الافراد ما دام ان انقضاء الدعوى الجنائية معلق على اقرار المجني عليه بالصلح ـ الذى لايتم غالبا الا نتيجة إزالة أثر الجريمة أو الصفح بين ذوى الصلات الحميمة ، ولايخل انقضاء الدعوى الجنائية قبل المتهم في هذه الحالة بحق المضرور من الجريمة في الادعاء بحقوقه مدنيا ـ اذا شاء ـ وفقا للقواعد العامة » .

أحكام القضاء :

لما كانت المادة ٥٥١ من القانون المدني لا تجيز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية فان التنازل عن طلب الحجر

يكون عديم الأثر قانونا ومن ثم فاذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأدلة سائغة فى حدود سلطتها الموضوعية ان عقد البيع قد انعقد مقابل التنازل عن دعوى حجر وأن ثمنا لم يدفع فانها تكون قد تحققت من صورية السبب الوارد فى العقد والحكم المطعون فيه اذ انتهى الى بطلان عقد البيع لا يكون قد خالف القانون .

(نقض جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ١٢١٤)

النص فى عقد الصلح على اعتبار بيع الوفاء نهائيا لا رجوع فيه ، لا يعدو ان يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الاسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٦ق - جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٩٤٥)

الاتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل والعامل وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض لا يكون باطلاً إلا أن يمس حقوقاً تقررها قوانين العمل.

(الطعن ٤٣١ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ١١٤)

إدارة نزع الملكية بمصلحة المساحة . هى المصلحة المنوط بها القيام بإجراءات نزع الملكية . تعلق إجراءاتها بالنظام العام الجهة المستفيدة بنزع الملكية . تمنع عليها المساومة أو التصالح على مقدار التعويض استقلالا .

إنه وإن كانت الجهة طالبة نزع الملكية هى التى تستفيد من العقار المنزوع ملكيته للمنفعة العامة ومن ثم تلزم بدفع التعويض

المقدر لمن نزعت ملكيته وتكون مدينة قبله . إلا أن المستفاد من نصـــوص المواد ١ ، ٦ ، ١١ ، ١٥ من القـــانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ان المشرع ناط بادارة خاصة من ادارات الحكـــومة هـي «إدارة نزع الملكية » بمصلحة المساحة القيام بكافة الإجراءات اللازمة لتحديد مساحة العقار وتعيين ملاكه وتقدير التعويض المستحق لأصحابه عن نزع ملكيته وسداده اليهم مقابل الحصول على توقيعاتهم على نماذج خاصة تنقل الملكية للمنفعة العامة وإيداع النماذج مصلحة الشهر العقارى لكى يترتب على ايداعها جميع الآثار المترتبة على شهر البيع الرضائى ، والتشريع الخاص الذى ينظم هذه الإجراءات كلها متعلق بالنظام العام لتعلق موضوعه وإتصال أحكامه بمنفعة عامة ويستلزم بالتالى - وفق ما تنص عليه المواد السابقة - من الجهة التى طلبت نزع الملكية سداد التعويض المستحق عن نزع الملكية - بعد تقديره نهائيا - لا الى المنزوع ملكيته ولكن الى المصلحة القائمة باجراءات نزع الملكية لتقوم هى بتسليمه الى ذوى الشأن فيه بمراعاة الضوابط والأحكام التى نص عليها القانون والقرارات المنفذة له . وحصولها على توقيعاتهم على النماذج الخاصة المعدة لهذا الغرض والتى نص عليها القانون - خلافا لقواعد وإجراءات التسجيل العادية - على أن إيداعها مصلحة الشهر العقارى يترتب عليه آثار شهر عقود البيع الرضائية وبذلك تمنع على الجهة طالبة نزع الملكية ان تساوم على مقدار التعويض أو تتصالح عليه استقلالا اختصارا للاجراءات أو تنفرد بسداده الى المنزوع ملكيته لأن هذه الأمور نظم المشرع إجراءاتها تنظيما الزاميا .

(الطعن ٥١٥ لسنة٤٣ ق - جلسة١٦ / ٥ / ١٩٧٧س٢٨ص ١٢٠١)

م ٥٥١

تحديد مسئولية الجانى عن الجريمة. تعلقها بالنظام العام. لا يصح ان تكون محلا لصلح أو تحكيم. بطلان الالتزام المبنى على ذلك.

مفاد الفقرة الرابعة من المادة ٥٠١ من قانون المرافعات والمادة ٥٥١ من القانون المدنى أنه لا يجوز التحكيم بصدد تحديد مسئولية الجانى عن الجريمة الجنائية وإلا عد باطلا لمخالفته للنظام العام . وإذ كانت المسألة التى انصب عليها التحكيم وبالتالى كانت سببا للالتزام فى السند إنما تتناول الجريمة ذاتها وتستهدف تحديد المسئول عنها وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز ان يرد الصلح عليها وبالتالى لا يصح ان تكون موضوعا لتحكيم وهو ما يستتبع أن يكون الالتزام المثبت فى السند باطلا لعدم مشروعية سببه .

(الطعن٥٦٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة٢ / ١٢ / ١٩٨٠س٣١ص ١٩٨٩)

عدم جواز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام. م٥٥١ مدنى. وضع قيود على زواج المصرية بأجنبى. مؤداه . تعلقها بالنظام العام فلا يجوز الصلح عليها . قضاء محكمة أول درجة بإلحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المنعقد بين المصرية والأجنبى بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى دون مراعاة الشروط التى إستوجبها القانون. أثره . جواز إستئنافه من النيابة العامة . علة ذلك.

لئن كان الحكم الذى يقضى بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه ، لا يعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ولا يجوز الطعن فيه من طرفيه لأن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفته - الفصل فى خصومة - بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية إلا أنه لما كانت النيابة العامة بعد صدور القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أصبحت طرفاً أصلياً فى قضايا الأحوال الشخصية التى لا تختص بها المحاكم الجزئية لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات فلها أن تبدى الطلبات والدفوع وتباشر كافة الإجراءات التى يحق للخصوم مباشرتها ومن ثم فإن الحكم الصادر بقبول الصلح يكون حجة على النيابة العامة ويحق لها الطعن فيه بطريق الإستئناف - لما كان ذلك وكان المقرر وفقاً للمادة ٥٥١ من القانون المدنى أنه لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام . وكان القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ بشأن التوثيق قد وضع شروطاً لزواج المصرية بأجنبى ، وكانت القيود التى تطلبها هذا القانون من النظام العام ، فلا يجوز الصلح عليها ، وكانت النيابة العامة قد طلبت فى الإستئناف المقام منها إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى على سند من أن القانون ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ قد تطلب فى المادة الخامسة منه توافر عدة شروط لتوثيق عقد زواج المصرية بأجنبى ، وأوجبت المادة السادسة رفض التوثيق

م ٥٥١

إذا لم تتوافر تلك الشروط ، وإذ قضت محكمة أول درجة بإلحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المنعقد بين المصرية والأجنبي بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله في قوة السند التنفيذى دون مراعاة توافر الشروط التى إستوجبها القانون وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الإستئناف يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ١٣٣لسنة ٥٨ق «أحوال شخصية» جلسة ١٩٩٢/٣/٣١ س٤٣ ص٥٤٢)

مادة ٥٥٢

لايثبت الصلح الا بالكتابة أو بمحضر رسمي .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥٢٠ والليبى ٥٥١ والعراقى ٥١١ اللبنانى ١٠٤١ و٥٥٥ كويتى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة اثبات عقد الصلح فلابد ان يثبت عقد الصلح بالكتابة وهى ليست لازمة للصلح ولكنها لازمة لاثباته فيجوز اثبات الصلح بالبينة والقرائن وبكافة طرق الاثبات .

أحكام القضاء :

حجية الورقة العرفية قبل من وقعها . شرطه . ألا ينكر صراحة ما هو منسوب اليه من توقيع . إدعاؤه بأن الورقة حررت لأمر آخر أو أنه لا يقرها . لا يفيد الانكار .

الفقرة الأولى من المادة ١٤ من قانون الاثبات جعلت الورقة العرفية حجة بما ورد فيها على من نسب اليه توقيعه عليها إلا إذا أنكر صراحة ما هو منسوب اليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة وإذ كان الثابت من أوراق الدعوى أن المطعون عليه قدم

م ٥٥٢

أمام محكمة أول درجة عقد صلح فقرر الحاضر عن الطاعن أن لا يقره ولما حضر الطاعن شخصيا قال ان هذا المحضر خاص بتنازل عن شكوى الشرطة مما مفاده التسليم بصحة هذا المستند وصدوره منه فضلا عن عدم طعنه عليه بشئ أمام محكمة الاستئناف فإن المستند تبقى حجيته على الطاعن ولا يكون على محكمة الاستئناف من تثريب فى تعويلها عليه .

(الطعن ٦٤٠لسنة ٤١ ق - جلسة٢٩ / ١٢ / ١٩٧٧س٢٨ص ١٩١١)

تصديق القاضى على عقد الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه .أثره . عدم جواز الطعن فيه .

القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من اتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإتفاق لا يعدو أن يكون عقداً وليس حكماً له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام وإنما يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلانه إلى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة .

(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٤١٢)

تصديق القاضى على عقد الصلح . ماهيته . ليس له حجية الشئ المحكوم فيه . عدم جواز الطعن عليه من طرفيه . سلطة محكمة الإستئناف عند نظر الطعن عليه .

م ٥٥٢

المحكمة فى أى حالة تكون عليها الدعوى إثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم ، فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه ألحق الإتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه . ويكون لمحضر الجلسة فى الحالتين قوة السند التنفيذى . وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام مفاده أن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من اتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ، ومن ثم فإن هذا الإتفاق لا يعدو أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته، ويكون الطعن عليه من طرفيه غير جائز ولا يسوغ محكمة الإستئناف إذا طعن عليه أن تقضى فى موضوعه ويتعين عليها الحكم بعدم جواز الطعن .

(الطعن ٨٢٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٢٧٦)

عدم لزوم شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية . شرطه . سبق شهر صحيفة هذا التعاقد وعدم تضمن هذا الإتفاق غير ذات الطلبات الواردة فى الصحيفة المشهرة . إنطواؤه على حقوق عينية أخرى غير تلك التى شملتها صحيفة الدعوى . أثره . وجوب شهره . علة ذلك . دلالة إشارة التعديل الوارد بالمادة الخامسة ق٦ لسنة ١٩٩١ على المادتين ٦٥، ١٠٣ مرافعات . وقوف الحكم المطعون فيه عند دلالة عبارة نص المادة ١٠٣ مرافعات وحده من وجوب شهر الإتفاق فى كل حال وقضاؤه بتأييد الحكم الإبتدائى الذى رفض التصديق على الصلح لعدم شهره

رغم شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم إنطوائه على حقوق غير تلك التى تضمنتها هذه الصحيفة خطأ.

إذ كان هذا التعديل الوارد على النصين المشار إليهما (التعديل الحاصل بمقتضى القانون ٦ لسنة ١٩٩١ فى مادته الخامسة على كل من المادتين ٦٥ ، ١٠٣ من قانون المرافعات بإضافة فقرة جديدة إلى كل منهما) ... تدل إشارته - وإن لم تفده عبارته - على أن شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق آنفة البيان (الحقوق العينية العقارية) لا يجب ولا يلزم ما دامت صحيفة الدعوى بصحة هذا التعاقد قد سبق شهرها ولم يتضمن هذا الإتفاق غير ذات الطلبات الواردة فى الصحيفة المشهرة أما إذا إنطوى على حقوق عينيه أخرى غير تلك التى شملتها صحيفة الدعوى تعين شهره إذ أن دلالة الإشارة - بإستقراء أساليب اللغة العربية وما قرره علماؤها - هى دلالة النص عن معنى لازم لما يفهم من عبارته غير مقصود من سياقه يحتاج فهمه إلى فضل تأمل أو أناه حسب ظهور وجه التلازم وخفائه . والمعروف أن المعنى المتبادر من إشارة النص على هذا النحو من الدلالات المعتبرة فى فهم النصوص لأن دلالة النص ليست قاصرة على ما يفهم من عبارته وحروفه وهو ما يعبر عنه رجال القانون بالنص الصريح بل هو قد يدل أيضاً على معان تفهم من إشارته ومن قضائه وكل ما يفهم منه من المعانى بأى طريق من هذه الطرق يكون من مدلولات النص ويكون النص دليلاً وحجة عليه ويجب العمل به وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى المعنى المفهوم من هذا التعديل الحاصل للمادتين ٦٥ ، ١٠٣ من قانون المرافعات المشار إليه ووقف به عند دلالة عبارة

م ٥٥٢

نص المادة ١٠٣ وحده من وجوب شهر الإتفاق في كل حال دون أن يمعن التأمل في المعنى اللازم للمعنى المتبادر من هذا اللفظ مع دلالة نص المادة ٦٥ حسبما سلف إيضاحه ومع ما ليس في المعنى المتبادر من عبارة أي منهما ما يتصادم أو يتنافر مع ما يؤخذ منها بطريق الإشارة وخلص إلى تأييد الحكم الإبتدائي الذي رفض التصديق على الصلح المقدم من أطراف النزاع لعدم شهره رغم سبق شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم انطواء اتفاق الصلح على حقوق غير ذلك التي تضمنتها هذه الصحيفة المشهرة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون

(الطعن ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ق جلسة ١٨/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

٢ ـ آثار الصلح

مادة ٥٥٣

(١) تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها .

(٢) ويترتب عليه انقضاء الحقوق والادعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥٢١ والليبى ٥٥٢ والعراقى ٧١٢ اللبنانى ١٠٤٢ و ٥٥٦ كويتى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة آثار الصلح من حيث انه به تنحسم الانزعة . والصلح فى الاصل يكشف عن الحقوق ولا ينشئها فأثره نسبى بالنسبة الى الاشخاص وبالنسبة الى السبب .

أحكام القضاء :

عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه الا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين يجوز له أن

يتمسك به اذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فاذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى اسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى.

(الطعنان ٢٩٠، ٣٠٣ لسنة ٣٥ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ١٠٣١)

(الطعن ٢٧ لسنة ٤٣ ق - جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٧٦)

انه وان كان لايجوز للمحكمة ان توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع احدهما فيه الا أن عليها ان تعتبره سندا فى الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه .

(الطعن ١ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٣٣٦)

عقد الصلح . أثره . الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح . جواز التنازل عنه صراحة أو ضمنا . صدور حكم حاز قوة الأمر المقضى فى المنازعة . عدم جواز الاستناد الى عقد الصلح فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم المذكور.

عقد الصلح وإن كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه إلا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين يجوز له أن يتمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فإذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى إجراءات الدعوى ،ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى فإنه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى اسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ،ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى . وإذا كان الثابت ان الطاعنين استمرا بعد الصلح فى السير فى طعنهما السابق بالنقض ولم يقدم المطعون عليه دفاعه فى الميعاد المحدد قانونا . فإنه قد أسقط حقه فى التمسك بالصلح - الذى تم بين الطرفين أثناء تداول الطعن السابق بالنقض - ولا يجوز ان يعود الى التمسك به أمام أية جهة أخرى بعد أن أصدرت محكمة النقض حكمها فى الطعن .

(الطعن ٢٧ لسنة٤٣ ق - جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٧٦س٢٧ ص ١٧١١)

تصديق القاضى على الصلح . ماهيته. إنحسام النزاع بالصلح. أثره . عدم جواز تجديده بين المتصالحين.

القاضي وهو يصدق على محضر الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته يقتصر على إثبات ما حصل أمامه من اتفاق، ولايعدو هذا الاتفاق أن يكون عقدا ليس له حجية الشئ المحكوم فيه، إلا أن المادة ٥٥٣ من القانون المدنى نصت على أن تنحسم بالصلح المنازعات التى يتناولها ، ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والادعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا . مما مؤداه أنه إذا انحسم النزاع بالصلح لا يجوز لأى من المتصالحين أن يحدد هذا النزاع لا بإقامة دعوى به ولا بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة مما حسمه الطرفان صلحا .

(الطعن ١١٣ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٧)

الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفيه فى موضوع معين.

(الطعن ٢٥٠٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٨٥)

الصلح عقد ينحسم به النزاع بين طرفيه فى موضوع معين وإنه لا يجوز للمحكمة التصديق على الصلح إلا بحضور الخصمين . واما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن وكيل الطاعنين قدم عقد الصلح الموثق فى ٢٥ / ٢ / ١٩٨٤ أمام محكمة الاستئناف ومذكرة طلبوا فى ختامها إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى كما طلب المطعون ضده تأييد الحكم المستأنف بما مؤداه ان أرادة طرفى الخصومة توافقت على عدم التنازل عن الخصومة الراهنة فى مرحلتيها الابتدائية والاستئنافية وبالتالى فإن التمسك بتقرير المطعون ضده بالترك طبقا للقانون بمقتضى عقد الصلح الموثق يجعل هذا التقرير معدوم الأثر .

(الطعن ٢٣٤٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٨٩)

م ٥٥٣

انحسام النزاع بالصلح . أثره . عدم جواز تجديده بين المتصالحين .

(الطعن ١١٤٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٩)

(الطعن ٢٢٩٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٣/١١/١٧)

حسم النزاع بالصلح . أثره . لا يجوز لأى من المتصالحين تجديد النزاع سواء بإقامة دعوى به أو بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحاً . إنقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع . مؤداه. انتهاء الخصومة فيه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا حسم النزاع بالصلح فإنه لايجوز لأى من المتصالحين أن يجدد النزاع لا بإقامة دعوى به ولا بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحاً وانقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى انتهاء الخصومة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ويتعين نقضه والحكم بإنتهاء الخصومة فى الإستئنافين صلحاً .

(الطعن ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٢ س٤٧ ص٤٦٠)

مادة ٥٥٤

للصلح أثر كاشف بالنسبة الى ما تناوله من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥٢٢ والليبى ٥٥٣ والعراقى ٧١٦ اللبنانى ١٠٤٣ .

المذكرة الايضاحية :

يلاحظ ان لأثر الصلح خاصتين :

(أ) فهو كاشف للحق لا منشئ له .

(ب) وهو نسبى من حيث الموضوع ومن حيث الاشخاص .

أحكام القضاء :

تكييف عقد الصلح واعتباره منشئا للحق أو مقررا له ، من حق المحكمة وحدها دون تدخل الخصوم ، واذن فمتى كانت المحكمة قد حصلت من عقد الصلح ان أساس تمليك الطاعنة الأطيان التى خصصت لها في عقد الصلح هو ادعاؤها الاستحقاق فى الوقف وأن المطعون عليهما قد تنازلتا عن انكارهما استحقاقها وصالحتاها على مبلغ من المال مقابل حصة الطاعنة فى عين من أعيان الوقف فان هذا الصلح يكون كاشفا لحق الطاعنة فى تلك

الأطيان المبنى على ادعائها الاستحقاق فى الوقف لا منشئا لذلك الحق وتعد الطاعنة فى هذه الحالة مالكة لما خصص لها بعقد الصلح من وقت الاستحقاق المدعي به بوفاة من تلقى الاستحقاق عنه لا من تاريخ عقد الصلح .

(نقض جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٦١ س ١٢ مج فنى مدنى ص ٢٤٨)

عقد الصلح كغيره من العقود قاصر على طرفيه فاذا كان الحكم قد رفض الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق الصلح فيها وذلك استنادا الى ان المدعى بالحق المدنى لم يكن طرفا فى هذا الصلح فان ما انتهى اليه الحكم يكون صحيحا فى القانون .

(نقض جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ٧٢٠)

استحقاق ربع الرسم على الدعوى عند الصلح فيها. شرطه. أن يتم فى أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضى فى نظرها بإنعقاد الخصومة فيها . الجلسة الأولى فى معنى المادة ٢ مكرر من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدلة بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧١ من قانون المرافعات . الجلسة التالية لإعلان صحيفة الدعوى قانوناً. وجوب تحقق الطعن من ذلك.

يدل النص فى المادة ٢٠ مكرر من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وفى المادة ٧١ من قانون المرافعات على أن المقصود بالجلسة الأولى هو الجلسة التى أعلن فيها المعلن إليه إعلاناً صحيحاً وأصبحت فيها الدعوى صالحة للمضى فى نظرها وذلك عملاً بالمادة ٨٤ من قانون المرافعات فإذا تصالح المدعى مع

خصمه فى هذه الجلسة وقبل بدء المرافعة فيها فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد ، والمقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة لا تنعقد إلا بإعلان صحيفة الدعوى فيجب على المحكمة أن تتحقق من صحة الإعلان وإكتماله على النحو الذى يتطلبه القانون .

(الطعن ٦٤٥ لسنة ٥٨ق -جلسة ١٤/ ٣/ ١٩٩٠ س٤١ ص٧٣٩)

استحقاق ربع الرسم . شرطه . تصالح الخصوم فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى قبل بدء المرافعة . الالتفات عن محضر الصلح وإصدار حكم فى الدعوى . مؤداه . استحقاق كامل الرسم.

ولئن كان من المقرر طبقاً للمادتين ٢٠ مكرراً من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ ،٧١ من قانون المرافعات أنه إذا تصالح الخصوم فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق عليها إلا ربع الرسم ، إلا أنه لما كان الشارع - طبقاً للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - رسم طريقاً معيناً لحصول تصالح الخصوم بأن يلحق ما اتفقوا عليه كتابة بمحضر الجلسة ويثبت محتواه فيه وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة التى أصدرت الحكم فى الدعوى - الصادر فيها الأمر محل الأعتراض - فصلت فى موضوع الخصومة والتفتت عن إلحاق محضر الصلح الذى قدم إليها بمحضر الجلسة وأعتبرته ورقة من أوراق الدعوى فيستحق الرسم كاملاً .

(الطعن١٦٧٠ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩/ ٢/ ١٩٩٢ س٤٣ ص٣٣٤)

مادة ٥٥٥

يجب ان تفسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا ، وأيا كانت تلك العبارات فان التنازل لاينصب الا على الحقوق التى كانت وحدها بصفة جلية محلا للنزاع الذى حسمه الصلح .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥٢٣ والليبى ٥٥٤ و اللبنانى ١٠٤٤ والسودانى ٤٤٨ والتونسى ١٤٦٩.

المذكرة الايضاحية:

الصلح نسبى فى الموضوع فهو يقصر على الحقوق التى كانت محلا للنزاع دون غيرها ويجب ان تفسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح بمعناها الضيق فاذا تضمن الصلح تنازلا عن فوائد الدين مثلا فسر التنازل بأنه مقصور على ما استحق منها لا على ما يستحق .

أحكام القضاء:

لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير ما ينطوى عليه العقد صلحا كان أو سواه من اقرار أحد طرفيه للآخر بحق متنازع فيه الحكم السابق - محضر الصلح المصدق عليه من المحكمة لا

يخرج عن كونه عقدا قابلا للتفسير كباقى العقود فما دام تفسير قاضى الموضوع له مستساغا فلا معقب عليه فيما يراه فيه .

(٢٠ / ١ / ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ج٢ ص ٧٥٠)

لما كان الاقرار اخبارا بأمر وليس انشاء لحق ، فلا ترد عليه أحكام الفسخ ، فان الحكم المطعون فيه وقد رد على دفاع الطاعنين المؤسس على أن عقد الصلح قد فسخ لعدم تنفيذ ما أبرم من أجله بأن ذلك العقد ينطوى على اقرار بملكية المطعون عليه بوصفه شريكا فى العقار وأن هذا الاقرار لايسقط بعدم تنفيذ عقد الصلح فان هذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون .

(الطعن ٢٩٨ لسنة ٣٧ق - جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ١٣١٧)

الفسخ يرد على الصلح كما يرد على سائر العقود الملزمة للجانبين ، فاذا لم يقم أحد المتصالحين بما أوجبه الصلح فى ذمته من التزامات جاز للمتعاقد الآخر أن يطلب الفسخ مع التعويض اذا كان له محل .

(الطعن ٤٤٨ لسنة ٤١ ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٧٣٥)

العقد الباطل بطلانا مطلقا هو عقد معدوم لا يرد عليه الفسخ .

(الطعن ٤٠٢ لسنة ٤١ ق - جلسة ٢٨ / ٦ / ١٩٧٦)

تصديق المحكمة على عقد الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه . البيع الذى سبق أن تحرر بشأنه عقد

م٥٥٥

صلح صدقت عليه المحكمة القضاء بالغائه لانه فى حقيقته وصية. لا خطأ .

(الطعن٤٦٦ لسنة٤٣ ق - جلسة ٣١ / ١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٣٢٨)

ابرام عقد صلح بشأن تصرف معين . لا يؤثر فى قيام التصرف الأصلى معدلا بعقد الصلح بقاؤه منتجا لآثاره فى حالة بطلان أو فسخ الصلح .

الصلح لا يترتب عليه قانونا انحلال التصرف الذى صدر الصلح فى شأنه ليحل هذا الصلح محله ، وإنما يظل التصرف الأصلى قائما ومنتجا لآثاره المعدلة بعقد الصلح ، بحيث إذا أبطل هذا العقد أو فسخ ظل التصرف الأصلى منتجا لآثاره دون أن ينال منها الصلح الذى أبطل أو فسخ.

(الطعن٦٥٤لسنة ٤٥ق - جلسة٢٥ / ٥ / ١٩٧٨س٢٩ص ١٣٢٨)

تصديق المحكمة على عقد الصلح . ماهيته . لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه . البيع الذى سبق ان تحرر بشأنه عقد صلح صدقت عليه المحكمة ، القضاء ببطلانه لصوريته . لا خطأ.

(الطعن٨٩٩لسنة ٤٣ق - جلسة١٠ / ١٢ / ١٩٨١ س٣٢ص ٢٢٥٦)

تصديق القاضى على عقد الصلح . عقد ليس له حجية الشئ المحكوم فيه .

(الطعن١٦٩٤ لسنة٤٩ق - جلسة٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ س٣٦ص ٦٦٨)

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان الصلح عقداً ينحسم به النزاع بين طرفيه فى موضوع معين على أساس نزول كل منهما عن بعض ما يدعيه قبل الآخر ، ولهذا فقد نصت المادة (٥٥٥) من القانون المدنى على وجوب أن تفسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيراً ضيقاً ، وأياً كانت تلك العبارات ، فإن التنازل لا ينصب إلا على الحقوق التى كانت وحدها بصفة جلية محلاً للنزاع الذى حسمه الصلح ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول تعدى على الطاعنة بالضرب فى ١٩٨٢/٣/٢٣ أثناء شجار بين عائلتيهما ، وشكلت فى اليوم التالى لجنة للصلح بين الفريقين ، أقرت تحمل كل مصاب - ومنهم الطاعنة - نفقات علاجه ، ونزوله عن حقوقه المدنية قبل الآخر ، كانت عبارات الصلح لاتتسع - وفق ما لابس انعقاده من الظروف سالفة البيان - إلا للإصابات الظاهرة فى حينه ، وإذ تبين - لاحقاً - تخلف عاهة مستديمة لدى الطاعنة - والتى تختلف فى طبيعتها عن الإصابة التى تبرأ بعد مدة - فإنه يكون لها أن تطالب بالتعويض عنها ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحاجها بالصلح ، الذى اعتبره نزولاً منها عن حقها فى التعويض ، فإنه يكون معيباً بالفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون . بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٢٣٤٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠١/١/٢٤ لم ينشر بعد)

٣ - بطلان الصلح

مادة ٥٥٦

لايجوز الطعن فى الصلح بسبب غلط فى القانون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م٥٢٤ والليبى ٥٥٤ واللبنانى ١٠٤٨ والسودانى ٤٤٩ .

أحكام القضاء:

ان معنى الغلط في دعوى الغلط المحسوس يقتضي حتما بصفة عامة ان يكون المتعاقد قد صدر منه الرضا وهو غير عالم بحقيقة الشئ المرضى عنه بحيث لو كان عالما بحقيقته لما رضى . فاذا كان المدعى لم يدع عدم علمه بالحقيقة بل ادعى انه استكره على التوقيع وأثبتت المحكمة ان دعوى الاكراه مختلفة فتوقيعه بهذه المثابة لا يجعل له أدنى حق للرجوع في شئ من الحساب بل هو مرتبط به تمام الارتباط ودعواه غير جائزة السماع .

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٥ق - جلسة ٧ / ١١ / ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٧٥١ج٢ ، ١١)

م٥٥٦

دعوى الغلط المحسوس المبطل للمشارطة بحسب المادة ٥٣٥
لا يجوز توجيهها ضد المقاس والحساب المعتمدين فى مقاولة من المقاولات متى كانت فى حقيقتها ليست سوى دعوى لاعادة المقاس أو الحساب برمته من جديد. لكن دعوى وقوع هذا الغلط فى مقاس بعض أجزاء خاصة معينة من الاعمال الكلية التى قام بها المتعهد قد تقبل ويؤمر بتحقيقها . غير أن هذا لا يجوز الا اذا كانت الظروف والدلائل تشهد بأنها دعوى جدية . أما اذا رأت المحكمة أنها غير جدية بل هى منازعة اعتسافية يراد بها الرجوع فيما تحقق وتم الاتفاق عليه ، فالمحكمة فى حل من عدم قبول تحقيقها.

(الطعن ٢٧ لسنة ٥ ق - جلسة ٧/ ١١/ ١٩٣٥)

مادة ٥٥٧

(١) الصلح لايتجزأ ، فبطلان جزء منه يقتضى بطلان العقد كله .

(٢) على ان هذا الحكم لايسرى اذا تبين من عبارات العقد، أو من الظروف ، ان المتعاقدين قد اتفقا على ان أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٥٢٥ والليبى ٥٥٦ والعراقى ٧٢٠ اللبنانى ١٠٥٠ والسودانى ٤٥ والتونسى ١٤٢٥ و ٥٦٠ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

كما اذا تصالح شخص على أرض ومنزل ثم ظهر بعد ذلك أن هناك سندات مزورة تتعلق بالأرض هى التى دفعت المتصالح الى الصلح عليها فيبطل الصلح فى الأرض والمنزل معا الا اذا تبين من عبارات الصلح أو من الظروف ان المتعاقدين قد توافقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض وأن الصلح قد تم على الأرض وعلى المنزل على أساس استقلال كل منهما عن الآخر.

أحكام القضاء :

للغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح فاذا تدخل الغير فى دعوى منظورة مدعيا ان الصلح أضر بحقوقه . ودفع الخصم فى مواجهته بانتهاء الدعوى صلحا كان فى مكنته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ولا يجوز رفض التدخل الا تأسيسا على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك الا اذا كان صلحا صحيحا ومن ثم فلاسبيل الى رفض طلب التدخل الا بحكم يقضى بصحة الصلح .

(الطعن١٤٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٤ / ٥ / ١٩٧٠ س٢١ ص ٨٣٠)

عقد الصلح - وعلى ما جرى به نص المادة ٥٥٧ / ١ من القانون المدنى - لا يقبل فى الأصل للتجزئة ، ودعوى صحة ونفاذ عقد البيع تتسع لبحث ما يثار من نزاع حول ملكية البائع للمبيع بحيث لا يجاب المشترى الى طلب صحة عقده كله إلا إذا كان تسجيل الحكم ونقل الملكية اليه من البائع ممكنين فان تبين ان البائع لا يملك إلا جزءا من المبيع أمتنع على المحكمة اجابة المشترى والبائع الى طلبهما الحاق عقد الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع لوروده فى شق منه على بيع لملك الغير ولايجاب المشترى الى طلب صحة عقده الا بالنسبة للقدر الذى ثبت انه مملوك للبائع له لقاء ما يعادله من الثمن المتفق عليه .

(الطعن١٧٠٢ لسنة ٥٢ ق جلسة٧ / ١١ / ١٩٨٥ س٣٦ص٩٧٨)

م ٥٥٧

إضرار الصلح بالغير عن طريق الغش . جواز رفع دعوى أصلية ببطلانه أو إبداء الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح .

للغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح .

(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣/٢/١٩٩٤ س٤٥ ص٤١٢)

التصالح فى بعض الدعاوى :

التصالح فى الدعاوى العمالية :

متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض التصديق على الصلح الذى نزل بموجبه المطعون عليه عن جزء من إعانة الغلاء التى يستحقها قبل الطاعنة بموجب الأمرين العسكريين رقمى ٣٥٨ و ٥٤٨ والمرسوم بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٤٥ قد أقام قضاءه على أن هذا الصلح يخالف أمرا عده المشرع من النظام العام ذلك أنه ذكر فى ديباجة الأمر العسكرى رقم ٣٥٨ أن المشرع إنما يقرر إعانة غلاء للعمال ويلزم بها رب العمل إلزاما لاسبيل للتخلص منه لإعتبارات متعلقة بالنظام العام هى توفير مورد للعامل لمواجهة ارتفاع نفقات المعيشة تبعا لزيادة أسعار الحاجات الضرورية كما أكد صلة ما قرر بالنظام العام بما أورده فى المادة الثامنة من إعتبار تخلف رب العمل عن دفع هذه الإعانة جريمة معاقبا عليها جنائيا ومن النص على أن (تقضى المحكمة فضلا عن ذلك ومن تلقاء نفسها بإلزام المخالف بدفع فرق الأجر

أو العلاقة لمستحقيها ....) فإن ما قرره هذا الحكم لا مخالفة فيه للقانون ولامحل للتحدى بجواز التصالح عن الضرر الذى يتخلف عن جريمة ذلك ان موضوع الصلح في الدعوى لم يكن الضرر المتخلف عن جريمة وإنما هو النزول عن بعض حق قرره المشرع لإعتبارات تتعلق بالنظام العام وأوجب على المحكمة رعاية له أن تقضى به من تلقاء نفسها لمن حبس به .

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٢٠ ق - جلسة ١٩٥٢/٢/٢٥ مجموعة الـ ٢٥ سنه مدنى . جزء ثانى ص ٨٦٥ ق ١٧)

الإتفاق - بالصلح أو التنازل - بين رب العمل وعماله لايكون باطلا إلا أن يمس حقوقا تقررها قوانين العمل، وإذ كان الإتفاق بين الشركة والنقابة المطعون عليها يتضمن التنازل عن العلاوة الدورية لمنحة الأقدمية فى مدة معينة مقابل مزايا منحت للعمال ، لم تقل النقابة إنه مس حقوقا قررتها قوانين العمل ، وكان القرار المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن عقد الصلح ينطوى على تنازل عن جزء من الأجر وهو أمر غير جائز الإتفاق عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن ٦٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٥/١٧ س ١٨ ص ١٠١٨)

(الطعن ٢١٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٦)

الإتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل والعامل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يكون باطلا إلا أن يمس حقوقا تقررها قوانين العمل وإذ كان الإتفاق الذى إنعقد بين

الشركة الطاعنة والمطعون ضده ، والذى تضمن استبدال أجر ثابت بالعمولة التى كان يتقاضاها المطعون ضده، لم يمس حقوقا قررتها قوانين العمل ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على « أن العمولة التى يتقاضاها المطعون ضده جزء من الأجر تعلق به حق المستأنف عليه - المطعون ضده - ولا يجوز المساس به أو الإتفاق على مبلغ أقل منه فإنه يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٤٣١ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ١١٤)

الإتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل وعماله عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه يقع باطلا وفقا لنص المادة ٦ / ٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ إذا خالف أحكام هذا القانون ، وإذ كانت إعانة غلاء المعيشة قد فرضها الشارع للعمال لإعتبارات تتعلق بالنظام العام وينبنى على ذلك وجوب دفعها لهم كاملة وفق النصاب الوارد بالأوامر العسكرية الصادرة بشأنها بإعتباره الحد الأدنى لكل فئة ، فإن الإتفاق بين رب العمل وعماله على التنازل عن جزء من هذه الإعانة يندرج تحت حكم هذه المادة فضلا عن مخالفته للنظام العام . إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض ما تمسك به الطاعنان من أن تلك التسوية التى تمت بينهما وبين المؤسسة المطعون ضدها وقعت باطلة بالتطبيق لتلك المادة على نفيه شبهة الإكراه عنها ، وهو ما لا يصلح ردا على هذا الدفاع ولايكفى لرفضه واستغنى بذلك عن بحث ما إذا كانت هذه التسوية تنطوى على تنازل الطاعنين عن جزء من تلك الإعانة أم لا ، فإنه

م ٥٥٧

يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب .

(الطعن٢٠٦لسنة٤١ق - جلسة ٢٩/٥/١٩٧٦س ٢٧ ص ١٢٢٨)

تنص المادة ٦/٣ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أنه يقع باطلا كل مصالحة أو إبراء عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه أو خلال شهر من تاريخ إنتهائه إذا كانت تخالف أحكام هذا القانون وإذ كان مفاد إقرار التنازل الصادر من الطاعن - العامل - أن نزوله عن دعواه إنما لينصرف الى تنازله عما تشتمل عليه هذه الدعوى من حقوق تندرج تحت حكم هذه المادة . وكان الحكم المطعون فيه قد خرج من مدلول الإقرار وجرى فى قضائه على إعتبار هذا التنازل تركا للخصومة لا يمس تلك الحقوق وتحجب بهذا الخطأ عن نظر موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون

(الطعن٤٤٩لسنة٤٢ ق جلسة ٢١/٥/١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٢٦٤)

ليس فى نصوص القانون ما يمنع صاحب العمل من أن يتفق مع عماله على أن يختص بجزء من الوهبة مقابل أدواته الفاقدة والتالفة فهو لايعدو أن يكون وسيلة لتحديد الأجر لا تمس حقوقا قررتها قوانين العمل لهم ولما كان الثابت من الأوراق انه بموجب العقد المحرر فى ٢٣ من فبراير سنة ١٩٥٣ بين نقابة عمال ومستخدمي الفنادق والمحلات العامة وبين ممثلين لهذه الفنادق والمحلات تم الإتفاق على توزيع حصيلة الوهبة ومقدارها

عشرة فى المائة بواقع ٨٪ للعمال و ٢٪ لأصحاب العمل لتغطية خسائرهم الناشئة عن فقد وتلف أدواتهم ، و إذ إنتهى القرار المطعون فيه الى رفض منازعة النقابة الطاعنة في هذا الخصوص تأسيسا على أن الإتفاق المبرم بذلك العقد قد استقر عرفا بين الفنادق وعمالها المستفيدين من حصيلة الوهبة مع إعتبار أن نسبة ٢٪ منها هى الحد الأقصى الجائز لصاحب العمل خصمه لقاء فقد وتلف أدوات العمل . وأن الشركة المطعون ضدها الأولى لم تمس شيئا من الحقوق المكتسبة للعمال فى تلك الحصيلة لأنها خصمت فى الفترة منذ ضمها الى القطاع العام حتى نهاية السنة المالية ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

(الطعن ٣٨٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٨١٥)

إذ كان الإتفاق بالصلح أو التنازل بين صاحب العمل والعامل وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يكون باطلا إلا أن يمس حقوقا تقررها قوانين العمل ، وكان الطاعن ملزما بأداء مبلغ ثلاثة جنيهات شهريا مقابل إنتقاله بسيارة الشركة المطعون ضدها من منزله الى مقر عمله بها ذهابا وعودة فإن القرار المشار اليه بسبب النعى لا يمس حقوقا تقررها قوانين العمل فى حكم المادة السادسة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يخالف ذلك النظر ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

(الطعن ٧٤٩ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٩٥٤)

الإتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل والعامل - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يكون باطلا إلا أن يمس حقوقا تقررها قوانين العمل ، ولما كان الثابت فى أوراق الدعوى أن الإتفاق الذى انعقد فيما بين الشركة الطاعنة والمطعون ضدهم بمقتضى عقود الصلح المؤرخة ١٩٧٣/٤/٢٢ التى لم يجحدها المطعون ضدهم متضمنا استبدال أجر ثابت بجزء من العمولة التى كانوا يتقاضونها لم يمس حقوقا قررتها قوانين العمل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن١٥٣٦لسنة٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٤/١٣س٣١ص ١١١٠)

نصت المادة السادسة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على أن « يقع باطلا كل شرط يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقا على العمل به .... كما يقع باطلا كل مصالحة أو إبراء عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه أو خلال شهر من تاريخ إنتهائه إذا كانت تخالف أحكام هذا القانون » وإذ كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المخالصة التى نسبت الى الطاعن بإقتضاء حقوقه قد صدرت منه بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٠ وأن عقد عمل الطاعن قد إنتهى بفصله بتاريخ ١٩٧٢/٤/٢ فإن المخالصة المذكورة تكون بمنأى عن البطلان المقرر بنص المادة السادسة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

(الطعن ٥٤ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٩٨٠/٤/٢٦)

م ٥٥٧

الإتفاق بالصلح أو التنازل بين صاحب العمل وعماله عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يقع باطلا وفقا لنص المادة ٣/٦ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ إذا خالف أحكام القانون ومن ثم فإن الإتفاق بين الشركة المطعون ضدها وبين الطاعنين بإنقاص أجورهم عن متوسط ما كانوا يتقاضونه عن أيام العمل الفعلية فى السنة الأخيرة بإعتباره الحد الأدنى المقرر قانونا يكون باطلا لمخالفته نص الفقرة الثالثة من المادة السادسة آنفة الذكر .

(الطعن ٨٥٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٢٨)

الباب الثانى

العقود الواردة على الانتفاع بالشئ

الباب الثانى
العقود الواردة على الانتفاع بالشئ
الفصل الاول
الايجار
١ ـ الايجار بوجه عام

أركان الايجار :

مادة ٥٥٨

الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستأجر من الانتفاء بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٥٧ ليبى و٥٢٦ سورى و٥٢٢ عراقى و٤٥١ سودانى و٥٣٣ لبنانى ٧٢٧ تونسى و٥٦١ كويتى و٧٤٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

مزية هذا التعريف أنه يبين من مبدأ الأمر أن التزام المستأجر ايجابى لا سلبى ، فهو ملزم بأن يمكن المستأجر من الانتفاع ، لا بأن يقتصر على تركه ينتفع بالعين المؤجرة .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة تعريف عقد الايجار حيث أوضحت انه عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بمنافع الشئ المؤجر ومرافقه مدة معينة بأجرة معينة. والمشرع المصرى جاء متفقا فى هذه المادة مع نظرة الشريعة الاسلامية للايجار فى ان الايجار كالبيع من حيث انه تمليك أى نقل حق من أحد العاقدين الى الآخر وغاية الأمر ان الحق الذى ينتقل بالايجار هو حق منفعة بينما الحق الذى ينتقل بالبيع هو حق ملكية.[١]

وقد جاء بمذكرة المشروع التمهيدى عن التعريف الوارد بهذه المادة :

« إن مزية هذا التعريف انه يبين من مبدأ الأمر ان التزام المستأجر ايجابى لا سلبى . فهو ملزم بأن يمكن المستأجر من الإنتفاع ، لا بأن يقتصر على تركه ينتفع بالعين المؤجرة .

خصائص عقد الايجار :

ويتبين من هذا التعريف ان لعقد الايجار خصائص نوجزها فيما يلى:

١ـ **عقد الايجار عقد رضائى:** لايشترط فى انعقاده شكل معين ، وهو عقد ملزم للجانبين من عقود المعاوضة .

٢ـ العناصر الثلاثة التى يقع عليها التراضى فى عقد الايجار هى : منفعة الشئ المؤجر ، والمدة ، والاجرة[٢] .

٣ـ **عقد الايجار عقد مؤقت:** ولما كانت المدة فى عقد الايجار هى عنصر جوهرى ، فإن عقد الايجار عقد مؤقت .

(١ ، ٢) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى المرجع السابق الوسيط عقد الإيجار ج٦ المجلد الاول ص ٧ ومابعدها .

٤ ـ عقد الإيجار عقد ملزم للجانبين : فعقــد الايجــــار لاينشئ الا التزامات شخصيــة فى جانب كل من المؤجر والمستأجر ، فهو عقد ملزم للجانبين . ولايرتب الايجار للمستأجر حقا عينيا فى الشئ المؤجر.

٥ ـ عقد الإيجار من عقود الإدارة : عقد الايجار لاينشئ إلا التزامات شخصية ، فهو من عقود الادارة لا من عقود التصرف . والايجار أهم عقود الادارة ، كما ان البيع أهم عقود التصرف .

هذا ومما تجدر الاشارة اليه ان أركان عقد الايجار كأى عقد آخر تقوم على التراضى والمحل والسبب .

أحكام القضاء :

ماهية عقد الايجار وخصائصه :

ان العبرة فى تعرف نوع العين المؤجرة - كلما كان هذا التعريف لازما لتكييف عقد الايجار وتحديد حقوق طرفيه على موجب هذا التكييف هى بما جاء فى العقد ذاته مبينا نوع هذه العين وبما أجراه المستأجر فيها فى حدود ما رخص له به بموجب نصـوص عقد الايجار فاذا كان عقد الايجار صريحا فى أن المستأجر انما استأجر قطعة أرض فضاء ليقيم عليها بيتا من خشب لأغراض الاستحمام لا غير ، فاعتبر الحكم ان العين المؤجرة هى من قبيل المكان المسكون المنصوص عليه فى الأمر العسكرى رقم ٣١٥ لسنة ١٩٤٢ أخذا فى ذلك برأى أجنبى عن العقد وبأن المستأجر قد اتخذ من العين مسكنا له فى حين انه اذ فعل كان مخالفا لعقده فهذا الحكم يكون قد خالف القانون .

(١٢/١٢/١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١١٢)

م ٥٥٨

كون العقد من العقود المطبوعة المعدة أصلا لتأجير المنازل لايمنع من استعماله في تأجير عائمه متى كان ليس فى أحكامه ما يتنافى مع طبيعتها .

(١٩٥١/١/٢٥ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاما ص٩٧)

مفاد نص المادة ٥٥٨ من القانون المدنى ان عقد الايجار من العقود الرضائية وانه اذا انتفع شخص بشئ بغير رضاء من مالكه لا يعد مستأجرا ولما كان القرار الذى يصدر بالاستيلاء مؤقتا على عقارات الأفراد طبقا للقواعد التى أوردها المشرع فى القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ والتى خول بها وزير التربية والتعليم حق الاستيلاء المؤقت على عقارات الأفراد اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم يعد قرارا اداريا يتم جبرا على أصحاب هذه العقارات وهو ما يمتنع معه القول بأن العلاقة التى تنشأ بين الوزارة وبين أصحاب هذه العقارات علاقة ايجارية ، وكان غير صحيح ما تقول به الطاعنة من أن المشرع قد أفصح عن مراده باعتبار علاقة الوزارة بأصحاب العقارات المستولى عليها مؤقتا علاقة ايجارية بما نص عليه من أن : « الأماكن الصادر فى شأنها قرارات الاستيلاء تعتبر فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون مؤجرة الى الجهات التى تم الاستيلاء لصالحها » ذلك أنه وقد وردت عبارة هذا النص صريحة فى أن الأماكن المستولى عليها تعتبر مؤجرة فى خصوص تطبيق أحكام هذا القانون ، فقد دلت بذلك على أن المشروع لم يقصد ان يغير من طبيعة العلاقة المترتبة على هذا الاستيلاء ويجعل منها علاقة ايجارية على اطلاقها فى مفهوم قواعد الايجار الواردة فى القانون المدنى على الرغم من انعدام رضاء أحد طرفيها بقيامها ، بما مؤداه انه فيما خلا أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يتعين عدم تطبيق قواعد الايجار .

(نقض جلسة ١٩٦٨/٦/٤ س ١٩ مج فنى مدنى ص١٠٨٢)

انه وان كان تقديم عطاء يزيد على العطاء السابق عليه يترتب عليه طبقا للمادة ٩٩ من القانون المدنى سقوط العطاء الأقل ، الا انه لا يترتب عليه انعقاد العقد بين مقدم العطاء الأعلى وبين الداعى للمزايدة ، لأن التقدم بالعطاء ولو كان يزيد على غيره من العطاءات ، ليس الا ايجابا من صاحب هذا العطاء، فلابد لانعقاد العقد من أن يصادفه قبول بارساء المزاد عليه ممن يملكه ، ولما كان هذا القبول لم يصدر من المطعون ضده وقام باخطار الطاعن برفض عطائه ، فان عقدا مالا يكون قد انعقد بينهما .

(الطعن ٥٦٩ لسنة٣٤ق - جلسة١٢ / ٦ / ١٩٦٩س٢٠ص ٩٥٧)

من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن تصرف السلطة الادارية فى الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون الا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته وبطبيعته مؤقتا ، وغير ملزم للسلطة العامة التى لها دائما لداعى المصلحة العامة الحق فى الغائه، والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، واعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه ، كل أولئك أعمال ، ادارية يحكمها القانون العام وكون الترخيص بصرف مقابل رسم يدفع لا يخرجه من طبيعته تلك، ولا يجعله عقد ايجار .

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق جلسة١٤ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ص ٤٠٧)

وجوب تطبيق الأحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى عدا الأحكام التى صدرت بها تشريعات خاصة . النص

م ٥٥٨

في التشريعات الخاصة بإيجار الاماكن على منع المؤجر من طلب اخلاء المكان المؤجر الا لأحد الأسباب المبينة بها . أثره امتداد عقود ايجار الاماكن بقوة القانون.

نظم المشرع الاحكام العامة لعقد الايجار في القانون المدني وهي واجبة التطبيق على ما أبرم في ظلها من عقود ولا يستثنى من ذلك الا الأحكام التي صدرت بها تشريعات خاصة فانها تسري في نطاق الأغراض التي وضعت لها دون ما توسع في التفسير . ولما كانت التشريعات الخاصة بايجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين ابتداء بالأوامر العسكرية التي صدرت اعتبارا من سنة ١٩٤١ حتى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ثم القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد نصت على منع المؤجر من طلب اخلاء المكان المؤجر للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد الا لأحد الأسباب المبينة بها ، فقد ترتب على ذلك . امتداد عقود ايجار الاماكن بقوة القانون واستمرار العلاقة التأجيرية بين طرفيها بعد انقضاء مدة العقد الى ان يتقرر انهاؤها وفقا للقانون في الحالات التي يجوز فيها ذلك أو بتشريع جديد يلغي ذلك الامتداد .

(الطعن ٤٠٦ لسنة ٣٨ ق جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٣٦٩)

تأجير أرض فضاء مسورة لاستعمالها ورشة لاصلاح العربات خضوع العقد لأحكام القانون المدني دون التشريعات الاستثنائية بايجار الأماكن . علة ذلك .

(الطعن ٧١٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٢٨٥)

م ٥٥٨

إيجار ملك الغير. صحيح فيمــا بيــن المؤجر والمستأجر. م ٥٥٨ مدنى . النعى على المحكمة عدم إطلاعها على سند ملكية المؤجر فى دعوى المطالبة بالأجرة . غير منتج طالما لم يدع أن أحدا قد تعرض له فى العين المؤجرة .

(الطعن ٦٢٥ لسنة٤٢ق جلسة ٢ / ١١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٥٩٧)

خلو قانون ايجار الأماكن من تنظيم حالة معينة . أثره . وجوب الرجوع الى أحكام القانون المدنى . لا يغير من ذلك امتداد العقد بقوة القانون الاستثنائى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ، ان المشرع نظم الأحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى ، وهى واجبة التطبيق فى الأصل على ما يبرم فى ظلها من عقود ما لم يرد فى تشريعات ايجار الأماكن الاستثنائية نص خاص يتعارض وأحكامها لتعلق أحكام التشريعات الأخيرة بالنظام العام . فاذا خلا التشريع الاستثنائى من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها الى أحكام القانون المدنى بإعتبارها القواعد الاساسية حتى لو كانت المدة المتعاقد عليها قد انتهت وأصبح العقد ممتدا بقوة القانون الاستثنائى .

(الطعن١٢٧٥ لسنة ٤٨ ق جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٧٩ س٣٠ ص ١٦٢)

عقود إيجار الأماكن . خضوعها لقوانين ايجار الأماكن ومالايتعارض معها من أحكام القانون المدنى . امتداد تلك العقود تلقائيا ويحكم القانون لمدة غير محدودة .

اذا كانت التشريعات الخاصة بايجار الاماكن اذ منعت المؤجر من اخراج المستأجر من المكان المؤجر ولو بعد انتهاء مدة الايجار

سمحت للمستأجر بالبقاء شاغلا له مادام موفيا بالتزاماته على النحو الذى فرضه عقد الايجار وأحكام القانون ، فان هذه التشريعات - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكون قد قيدت فى شأن ايجار الأماكن الخاضعة لأحكامها نصوص القانون المدنى المتعلقة بانتهاء مدة الايجار ، وجعلت عقود ايجار تلك الأماكن ممتدة تلقائيا وبحكم القانون الى مدة غير محدودة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة ، الا اذا رغب المستأجر فى ترك المكان المؤجر مراعيا فى ذلك مواعيد التنبيه بالاخلاء أو أخل بالتزاماته القانونية مما يحق معه للمؤجر ان يتخذ الاجراءات التى رسمها القانون لانهاء العقد ووضع حدا لامتداده لأحد الأسباب التى حددتها تلك التشريعات على أنه فيما عدا ذلك يبقى العقد مصدر التزامات الطرفين ، تهيمن عليه أحكام قوانين ايجار الأماكن ، وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ، وتظل للعقد طبيعته من حيث كونه من العقود المستمرة المدة ركن من أركانه وان غدت غير محددة لامتدادها بحكم القانون بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية .

(الطعن ٢٨١ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٨٩٠)

عقد الايجار . ماهيته . التزام المؤجر بالامتناع عما يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة . أثره .

المقرر فى المادتين ٥٥٨ ، ٥٧١ من القانون المدنى ان الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين ، ويلتزم المؤجر بالامتناع عن كل ما من شأنه ان يحول دون

م ٥٥٨

انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

(الطعن ٢٠٣٣ لسنة ٥١ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٦ س ٣٧ ص ١٠٤٢)

عقد الإيجار . ماهيته . م٥٥٨ مدنى . اختلافه عن عقد بيع حق الإنتفاع . حق المستأجر حق شخصى وحق الإنتفاع حق عينى يلزم تسجيله .

(الطعنان ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ق جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٩١ س ٤٢ ص ١١٨٠)

عقد الإيجار من أعمال الإدارة . إبرامه صحيحا . شرطه . الا يخالف قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام .

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٨ / ١٠ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ١١)

عقد الإيجار . مقصوده . م ٥٥٨ مدنى .

(الطعن ٤٨٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٣)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ق - جلسة ٣ / ٧ / ١٩٩٤)

عقد الإيجار . ماهيته .

(الطعن ٢٠١٦ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٣)

عقد الإيجار . ماهيته . م ٥٥٨ مدنى . مقتضاه . عدم اشتراط أن يكون المؤجر مالكا . كفاية تمكينه المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر . مؤداه . لصاحب حق الإنتفاع استغلال المال بتأجيره للغير .

م ٥٥٨

لما كانت المادة ٥٥٨ من ذات القانون تنص على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستاجر من الإنتفاع بشئ معين مده معينه لقاء أجر معلوم ، فإن القانون لا يشترط ان يكون المؤجر مالكا وإنما يكفى فيه أن ينشئ المؤجر فى ذمته التزاما صحيحا يوجب عليه أن يمكن المستاجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر ومن باب أولى فيحق لصاحب حق الإنتفاع بالمال وإستغلاله بتأجيره للغير خاصة إذا ماثبت أنه أقام المبنى الجديد من ماله الخاص على الأرض المملوكة لأصحاب حق الرقبه استعمالا لحقه فى الإنتفاع.

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ق جلسة ٣ / ١١ / ١٩٩٤ س٤٥ ص١٣٢٨)

عقد الإيجار ذو طابع عائلى . الغرض منه . إنتفاع المستاجر الأصلى وأفراد أسرته للعين المؤجرة .

(الطعن ١٢٣٦ لسنة ٥٥ق جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٩٤)

عقد الإيجار . ماهيته . م ٥٥٨ مدنى - إختلافه عن عقد بيع حق الإنتفاع . حق المستاجر حق شخصى وحق الإنتفاع حق عينى يلزم تسجيله.

(الطعن ٢٢٣٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٥ / ١ / ١٩٩٥ لم ينشر بعد)

عقد الإيجار . ماهيته . م ٥٥٨ مدنى . إعتبار الأجرة ركنا جوهريا فيه لا قيام له بدونها .

(الطعن ٤٩٣٥ لسنة ٦١ق - جلسة ١٢ / ٧ / ١٩٩٥ لم ينشر بعد)
(الطعن ١٧٢٢ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٣)

م ٥٥٨

عقد الإيجار . عقد رضائى فى حدود مافرضه القانون من قيود .

(الطعن ١٠٨٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ١/ ١٢/ ١٩٩٥)

(الطعن ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ٥/ ٢/ ١٩٨٧)

الإجاره وفقا لأحكام القانون المدنى . تعد عملا من أعمال الإدارة المعتاده .

(الطعن ٥٢١٨ لسنة ٦١ق - جلسة ٤/ ١/ ١٩٩٦)

عقد الإيجار . ماهيته . التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ لقاء أجر معلوم م ٥٥٨ مدنى . عدم اشتراط أن يكون المؤجر مالكا للعين المؤجرة . مؤداه . ليس للمستأجر التنصل من آثاره طالما مكنه المؤجر من الإنتفاع بها ولم يدع تعرض المالك له فيها .

(الطعن ٤٧٩١ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٧/ ٣/ ١٩٩٧ س ٤٨ ص ٥٥١)

عقد الإيجار . ماهيته . م٥٥٨ مدنى . اعتبار الأجرة ركناً جوهرياً فيه لا قيام له بدونها . تحديدها . كيفيته .

(الطعنان ٢٦٢ ، ٣٤٢ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٥/ ٢/ ١٩٩٩)

(الطعن ١٧٢٢ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٨/ ٤/ ١٩٩٣)

(الطعن ١٠٥٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٢/ ١١/ ١٩٨٩)

م ٥٥٨

عقد الإيجار رضائي :

عـقـد الايجـار. عـقـد رضـائي في حـدود مـا فـرضـتـه التشريعات من قيود . الأصل في الإرادة المشروعية. ما يلحقها من بطلان. مناطه.

عـقد الايجـار عقـد رضـائي يخضع في قـيامـه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ في حدودها دون مجاوزة لنطاقها ، والأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا إذا كان الالتزام الناشئ عنها مخالفا للنظام العام أو الآداب محلا أو سببا أو كان على خلاف نص آمر أو ناه في القانون .

(الطعن ١٠٣٢ لسـنة ٤٦ ق جلسة ٢٤ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٩٢٧)

مبدأ سلطان الارادة . مؤداه . الامتناع عن نقض العقد أو انتهائه أو تعديله على غير مقتضى شروطه . التزام الحكم الابتـدائي المؤيد بالحكم المطعون فيـه بعبـارات العقـد وعدم الخروج عن مدلولها. صحيح في القانون .

النص في المادة ١٤٧ / ١ ، ١٥٠ / ١ من القـانون المدني ، يدلان على ان مـبدأ سلطان الارادة مازال يسـود الفكر القانوني ، ولازم ان يمتنع على أحد العاقدين نقض العقد أو انهائه أو تعديله على غـير مقتضى شروطه . مالم يتفق على ذلك مع الطرف الآخر ، كما يمتنع ذلك على القاضي ، لانه لايتولى انشاء العقود عن عاقديها ، وانما يقتصر عمله على تفسير مضمونها، وهو ملزم عند وضوح عبارات العقد بعدم الخروج عنها باعتبارها تعبيرا صادقا عن ارادة المتعاقدين المشتركة وذلك رعاية لمبدأ سلطان الارادة وتحقيقا لاستقرار المعاملات . لما كان ذلك ، وكان الثابت

من حكم محكمة الدرجة الأولى انها اطلعت على عقد الايجار المؤرخ ١/١٠/١٩٦٨ وتبينت منه أن الطاعن استأجر محل النزاع لمدة عشر سنوات من ١/١٠/١٩٦٨ الى ٣٠/٩/١٩٧٧ ، ويتجدد لمده أخرى باتفاق الطرفين ، وانتهى الحكم في مدوناته الى أن المتعاقدين قد عينا في العقد مدة محددة ينتهي بانتهائها العقد دون ان يشترط لانتهاء العقد أى اجراء آخر وعلى ان لا يتجدد العقد الا باتفاق الطرفين ، ومن ثم فان العقد يكون قد انتهى بانقضاء مدته المحددة فيه، أى في نهاية سبتمبر سنة ١٩٧٧ ، وذلك دون الحاجة الى تنبيه بالاخلاء ، على ان المدعى قد بادر الى التنبيه على المدعى بالاخلاء .... وقد افصح عن تنبيهه في عدم تجديد العقد تجديدا ضمنيا .... ، فان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه يكون قد التزم بعبارات العقد الواضحة ولم يخرج عن مدلولها، ولايغير من ذلك ان يتم التنبيه بعد انتهاء مدة العقد ذلك ان النص في المادة ٥٩٨ من القانون المدنى على ان ينتهي الايجار بانتهاء المدة المعينة في العقد دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء ، ومن ثم فان التنبيه غير لازم قانونا، وعلى فرض حصوله فليس له ميعاد محدد ، ويجوز اعلانه بعد انقضاء مدة العقد قبل مضى الوقت الكافي الذى تستخلص منه التجديد ، ومن ثم فان الحكم يكون قد أعمل صحيح القانون.

(الطعن ٨٤١ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٧/١٢/١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢٢٤٩)

« عقد الايجار عقد رضائي ، خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما فرضه القانون الجديد من قيود . عدم جواز نقضه أو تعديله إلا باتفاق عاقديه » .

(الطعن ٨٤٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٣١/١/١٩٩٠)

م ٥٥٨

عقد الإيجار . عقد رضائى . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة فى حدود ما فرضه القانون من قيود .

عقد الإيجار عقد رضائى يخضع فى قيامه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ وفى حدودها ودون مجاوزة لنطاقها فهو متى قام صحيحاً يلزم عاقديه بما يرد الإتفاق عليه .

(الطعن ١٩٣٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧ س٤٣ ص٣٩٢)

عقد الايجار من أعمال الادارة . ابرامه صحيحا . شرطه . الا يخالف قوانين ايجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام .

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/١٨ س٤٤ص١١)

عقد الايجار . مقصوده . م٥٥٨ مدنى .

(الطعن ٤٨٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٥)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٧/٣)

انعقاد العقد بالايجاب والقبول . تعيين القانون ميعاداً معينا للقبول . أثره . التزام الموجب بالايجاب طوال المدة المحددة دون حق فى العدول عنه . المادتان ٨٩ ، ٩٣ مدنى . مؤداه . التزام المستأجر بإيجابه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك بالثمن المعروض عليه قانونا دون ثمة حق فى العدول عنه طوال المدة المذكورة . ابداء المالك رغبته فى الشراء خلال الميعاد القانونى مودعا قيمة ما يخص المستأجر من ثمن البيع . أثره . توافق الايجاب والقبول وانعقاد العقد م . ٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن ٣٣٩٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/٦/١)

م ٥٥٨

المادة ٥٥٨ من القانون المدني قد عرفت عقد الايجار بانه « عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مده معينه لقاء أجر معلوم فانه قد يلتبس بعقد بيع الانتفاع باعتبار ان كلا من المنتفع والمستأجر ينتفع بشئ لا يملكه مدة معينة لقاء جعل من المال الا أن حق الانتفاع حق عيني يلزم تسجيله فتصبح للمنتفع سلطة على الشئ المنتفع به دون وساطة مالك الرقبة ، في حين ان حق المستأجر بطبيعته حق شخصي يجعل المستأجر دائنا للمؤجر بالانتفاع بالعين المؤجرة .

(الطعن ٢٢٣٣ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٥ / ١ / ١٩٩٥)

عقد الإيجار . عقد رضائي . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما فرضه القانون من قيود .

(الطعن ٢٦٥٠ لسنة ٦١ق - جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٩٨)

عقد الإيجار . عقد رضائي . خضوعه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما تفرضه القوانين الإستثنائية من قيود .

(الطعن ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢ / ٤ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٢٧٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٩)

عقد الإيجار . ماهيته . التزام المؤجر أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم يدفعه اليه المستأجر .

(الطعن ٤٢٧٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٨ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مدى إلزام عقد الإيجار لطرفيه :

التزام المؤجر بالتسليم . مؤداه .

عقد الايجار ينشئ التزامات متبادلة بين عاقديه ، ويلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر وتمكينه من الانتفاع بها ومنع كل تعرض من الغير سواء كان هذا التعرض ماديا أو مبنيا على سبب قانوني مادام قد حدث قبل التسليم .

(الطعنان ٨٣٤ ، ٨٦٠ س ٥٠ ق جلسة ٢٥ / ٤ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٢٦٢)

عقد الإيجار عقد معاوضه :

« مفاد المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن حق المستأجر فى طبيعته حق شخصي وليس حقا عينيا ، وهو بهذه المثابة يعتبر مالا منقولا ولو كان محل الإجاره عقارا ، كما يعد عقد الايجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف » .

(الطعن ٥٩٨ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٥١٠)

العقود المستمرة كالإيجار . القضاء بفسخها بعد البدء فى تنفيذها . ليس له أثر رجعي . اعتبارها مفسوخة من وقت الحكم النهائى بالفسخ لا قبله .

النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه « إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد .... » قطعى الدلالة على الأثر الرجعى للفسخ وعلى شموله العقود كافة ، إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر

م ٥٥٨

والدورى التنفيذ - كالإيجار - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى ، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه ، والتقابل بين الإلتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه ، فإذا فسخ عقد الايجار بعد البدء فى تنفيذه فإن آثار العقد التى انتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجره لا التعويض ،ولا يعد العقد مفسوخا إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله ويعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد فى حقيقة الواقع .

(الطعن٥٠٩ لسنة٤٦ق - جلسة ٧ / ٢ / ١٩٧٩س٣٠ ص ٤٩١)

العقود المستمرة كالايجار . القضاء بفسخها بعد البدء فى تنفيذها . ليس له أثر رجعى إعتبارها مفسوخه من وقت الحكم النهائى بالفسخ لا قبله عدم تنفيذ المؤجر لعقد الإيجار وتقاعسه عن تسليم العين المؤجرة . أثره . وجوب فسخ العقد بمجرد طلب المستاجر . حق الأخير فى استرداد مادفعه لحساب الأجره .

(الطعن١٩٢٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١١ / ٤ / ١٩٩١س٤٢ص٨٨٦)

عقد الإيجار . ماهيته . م ٥٥٨ مدنى . إختلافه عن عقد البيع حق الإنتفاع. حق المستاجر حق شخصى وحق الإنتفاع حق عينى يلزم تسجيله.

(الطعنان ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٩١ س٤٢ص١١٨٠)

عقد الإيجار ماهيته وأركانه . م ٥٥٨ مدنى جواز أن يكون محل العقد شيئا يوجد فى المستقبل متى كان تعيينه ممكنا . إغفال تحديد قيمة الأجرة والمدة أو تعذر إثباتها . وجوب الرجوع الى القواعد المكملة فى القانون المدنى الخاصة بتعيين الأجرة وتحديد مدة العقود الخاضعة لأحكامه مادتان ٥٦٢ ، ٥٦٣ مدنى . العقود الخاضعة للتشريعات الإستثنائية . خضوعها لأحكام تحديد الأجرة والإمتداد القانونى الواردة فيها .

(الطعن ٩٢٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٩٢)

عقد الإيجار . ماهيته . م ٥٥٨ مدنى مقتضاه . عدم إشتراط أن يكون المؤجر مالكاً . كفاية تمكينه المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر . مؤداه . لصاحب حق الإنتفاع استغلال المال بتأجيره للغير .

لما كانت المادة ٥٥٨ من ذات القانون تنص على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء عقد أجر معلوم ، فإن القانون لا يشترط أن يكون المؤجر مالكاً ، وإنما يكفى فيه أن ينشئ المؤجر فى ذمته التزاماً صحيحاً يوجب عليه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر ومن باب أولى فيحق لصاحب حق الإنتفاع بالمال وإستغلاله بتأجيره للغير ، خاصة إذا ما ثبت أنه أقام المبنى الجديد من ماله الخاص على الأرض المملوكة لأصحاب حق الرقبة استعمالاً لحقه فى الإنتفاع .

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ق جلسة ٣ / ١١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٣٢٨)

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك أن النص فى المادة ٥٥٨ من القانون المدنى على أن « الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم» يدل على أن عقد الإيجار من عقود المعاوضة تتقابل فيه الإلتزامات بين طرفين والأجرة فيه تقابل مدة الإنتفاع فلا يستحق المؤجر الأجرة إلا إذا مكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة ، فإذا ما حال بينه وبين الإنتفاع بها فلا تكون هناك أجرة مستحقة .

(الطعن ٨٥٧١ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

عقد إيجار المسكن عقد عائلى :

عقد إيجار المسكن ذو طابع عائلى يتعاقد فيه المستأجر ليقيم فيه مع أفراد أسرته ومن يتراءى له إيواؤهم .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لعقد إيجار المسكن طابعا عائلياً وجماعياً ، لا يتعاقد فيه المستأجر ليقيم فى المسكن بمفرده وإنما لينضم إليه أفراد أسرته ومن يتراءى له إيواءهم ، وأن المساكنة تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقا فى البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن يثبت حصولها منذ بدء الإجارة حتى وفاة المستأجر أو تركه العين ، كما أن من المقرر أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم ، إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه البطلان . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك بدفاعه أمام

م ٥٥٨

محكمة الموضوع بمساكنته لشقيقة المستأجر الأصلي بالشقة محل النزاع منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاة الأخير ، وطلب أمام محكمة الاستئناف إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات هذا الدفاع، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتأسيس على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من امتداد عقد الإيجار لأقارب المستأجر نسبا حتى الدرجة الثانية دون أن يواجه دفاع الطاعن المشار إليه رغم انه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وان قضاء الدستورية سالف البيان لا يحول دون امتداد الإيجار تطبيقا لأحكام المساكنة ، ومن ثم فإنه يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع وبالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق -جلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٥٥٩

لايجوز لمن لايملك الا حق الادارة ان يعقد ايجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات الا بترخيص من السلطة المختصة ، فاذا عقد الايجار لمدة أطول من ذلك ، أنقصت المدة الى ثلاث سنوات ، كل هذا مالم يوجد نص يقضي بغيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٥٨ ليبي و٥٢٧ سوري و٧٢٤ عراقي و٤٥٣ سوداني و٥٤١ لبناني و ٥٦٢ كويتي .

المذكرة الايضاحية:

يعرض هذا النص ومابعده لأركان الايجار الأربعة : الرضاء والعين المؤجرة والأجرة والمدة .

« عنى المشرع ان يبين ان الايجار قد يصدر من غير المالك ممن له حق الادارة ، كوكيل أو وصي أو قيم أو حارس أو ناظر وقف ، فلا يملك أن يؤجر لأكثر من ثلاث سنوات (وهي المدة المألوفة للادارة) الا بترخيص من السلطة المختصة ، كالمجلس الحسبي في حالة الأوصياء والقوام والمحكمة الشرعية في حالة نظار الوقف ، فاذا زاد الايجار على ثلاث سنوات انقصت المدة الى ثلاث . على انه قد توجد نصوص قانونية تزيد في هذه المدة، كما في حالة ناظر الوقف ، اذ يجوز له أن يؤجر الوقف مدة

تزيد على ثلاث سنين اذا أذن له القاضى فى ذلك أو كان هو المستحق الوحيد ما لم توجد نصوص أخرى تنقص من هذه المدة كما فى حالة القاصر الذى بلغ ثمانى عشرة سنة فان قانون المجالس الحسبية يجيز له الايجار لمدة سنة واحدة .

أما الايجار الصادر من غير المالك ممن ليس له حق الإدارة فصحيح فيما بين المتعاقدين ولكنه لا ينفذ فى حق المالك الحقيقى» .

الشرح والتعليق :

ينعقد حق الايجار لمن تكون له ملكية الشئ أو من له حق الانتفاع أو من يملك حق الادارة وتتناول هذه المادة بيان سلطة صاحب الادارة فالاصل (١) ان مالك الشئ هو الذى له الحق فى ادارته . ولكن قد يثبت حق الادارة لغير المالك ، فيكون نائبا عن المالك فى استعمال هذا الحق .

فالقاعدة أن من يدير العين لا يملك إيجارها مدة تزيد على سنوات ثلاث فإذا زادت عن هذه المدة فإن كان ذلك بإذن أجيز وإلا انقصت المدة الى ثلاث سنوات .

الأحوال التى يصدر فيها الإيجار من شخص يبد وانه مالك ثم يتضح غير ذلك :

يكون الإيجار وارداً فى الواقع فى هذه الحالة على ملك الغير . (٢)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - الوسيط ج٦ المجلد الأول طبعة ١٩٨٨ المنقحة بمعرفة المستشار / مصطفى الفقى ص ٦٩ ومابعدها .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس ، العقود المسماه المجلد الثانى - عقد الإيجار طبعة ١٩٨٥ ص ١١٢ .

ووفقا للقواعد العامة فإن هذا الإيجار لا يكون نافذا فى حق المالك الحقيقى بيد أن المشرع رأى أن تطبيق ذلك من شأنه أن يعطل استغلال الأموال التى تكون محل حق قابل للزوال أو تكون موجودة فى حيازة من لم يملكها . لأن المستأجر الذى يخشى احتمال تعرض المالك له يعرض عن الإستئجار فقدر المشرع أن حماية المستأجر بتقرير نفاذ الإجارة فى حق المالك لن يكون له ضرر يذكر بالنسبة لمن تثبت له الملكية فى النهاية فنص المشرع على ذلك صراحة فى بعض الأحوال وقاس الفقه والقضاء فى غير الأحوال المنصوص عليها وذلك على النحو التالى :

أ - المالك تحت شرط فاسخ :

نص المشرع فى المادة ٢٦٩ / ٢ مدنى أن أعمال الإدارة التى تصدر من الدائن تحت شرط فاسخ تبقى نافذة رغم تحقق الشرط وعلل ذلك بأن هذه الأعمال لا تؤثر فى الحقوق التى استقرت نهائياً من جراء تحقق الشرط مما يتعين أن يكفل لها الإستقرار على هذا أصبح مقرراً فى التشريع المصرى بنص صريح أن الإجارة الصادرة من غير مالك عند تحقق الشرط تنفذ فى حق من تؤول اليه الملكية بتحقق الشرط . وكذلك المالك تحت شرط واقف .

غير أن ذلك مشروط بألا تكون الإجارة صادرة عن غش لأن الغش يفسد التصرفات .

ب - الوارث الظاهر :

لم يرد نص على تصرفات الوارث الظاهر ورفضت كثرة

الفقه والقضاء نفاذ أعمال التصرف الصادرة من الوارث الظاهر غير أن هذه الآراء سمحت بنفاذ الإجارة. (١)

أحكام القضاء:

عقد الايجار . عقد رضائي في حدود ما فرضته التشريعات من قيود . الأصل في الادارة المشروعية . ما يلحقها من بطلان. مناطه.

عقد الايجار عقد رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الارادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ في حدودها دون مجاوزة لنطاقها ، والأصل في الارادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان الا اذا كان الإلتزام الناشئ عنها مخالفا للنظام العام ، أو الآداب محلا أو سببا أو كان على خلاف نص آمر أو ناه في القانون .

(الطعن ١٠٣٢ لسنة ٤٦ ق جلسة ٢٤ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٩٢٧)

تأجير المال الشائع. حق لأغلبية الشركاء نيابة عن الأقلية في حدود ثلاث سنوات حق الأخيرين في طلب العقد بالنسبة لنصيبهم فيما تجاوز هذه المدة . لا يغير من ذلك حسن نية المستأجر.

النص في المواد ٨٢٧، ٨٢٨ ، ٥٥٩ ، ٧٠١ من القانون المدني يدل على أن حق تأجير المال الشائع بإعتباره من أعمال الإدارة كما يكون للشركاء مجتمعين ، يصح ان يكون لأصحاب

(١) راجع في هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١١٧ .

الأغلبية وتعتبر الأغلبية في هذه الحالة نائبة عن أصحاب الأقلية نيابة قانونية في المال الشائع ولكن لا تنفذ هذه الإجارة في حق الأقلية إلا لمدة ثلاث سنوات ، فإذا عقدت الأغلبية إجاره لمدة تجاوز ذلك كان للأقلية أن تطالب بإنقاص المدة بالنسبة اليها الى هذا الحد ، إذ تعتبر الأغلبية فيما جاوز أعمال الإدارة المصرح لها بأدائها متعدية على حقوق الأقلية التي يحق لها إزاء ذلك المطالبة بتعويض الضرر الناجم عن هذا التعدى وذلك بطريق التنفيذ العينى مادام ممكنا بإنهاء عقد الايجار المنصب على نصيبهم بعد إنتهاء مدة السنوات الثلاث آنفة الذكر دون ان يغير من ذلك حسن نية المستأجر بإعتقاده أن المؤجر له هو صاحب الحق في تأجير العين مادام أنه لم يقع من صاحب الأقلية مايضفى على ذلك المؤجر من المظاهر ما يوحى الى المستأجر بأنه هو صاحب الحق في التأجير إذ بوقوع ذلك من صاحب الأقلية يكون مخطئا فلا يحق له الإفادة من خطئه في مواجهة المستأجر » .

(الطعن٣٠٦ لسنة ٤٦ ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٦٢٨)

تأجير المال الشائع . حق الأغلبية المطلقة للشركاء . تولى أحدهم تأجيره دون اعتراض الأغلبية . إعتباره وكيلا عن الأغلبية نائبا عن الأقلية المعترضة . نفاذ الإيجار في حقهم جميعا لمدة ثلاث سنوات . ورود الإيجار على مكان خال خاضع لقوانين إيجار الأماكن . خضوعه لقواعد الإمتداد القانونى . أثره . عدم أحقية باقى الشركاء في المطالبة بعدم نفاذه في حقهم . بعد إنقضاء مدة الثلاث سنوات . علة ذلك.

(الطعن٥ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٨٠١)

م ٥٥٩

إذا كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد فسر عبارات التوكيل الصادر من الطاعنين الى الأستاذ (...) المحامي والذى اقتصر على تخويله الحق فى اقامة الدعاوى نيابة عنهما أمام المحاكم كافة وتمثيلهما أمامها وإتخاذ الإجراءات والتصرفات القانونية المتعلقة بها - بأنه يبيح له القيام بأعمال الإدارة وابرام عقود الإيجار التى تزيد مدتها على ثلاث سنوات نيابة عنهما مخالفا بذلك مدلول المعنى الظاهر لعباراته بما لا تحتمله ورتب على ذلك بتأييد قضاء الحكم المستأنف برفض الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون » .

(الطعن ٦٠١ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ١٨١)

تحديد مدى سعة الوكالة . العبرة فيه بعبارات التوكيل وملابسات صدوره وظروف الدعوى . إستقلال قاضى الموضوع بتقدير مداها » .

(الطعن ٣٤٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٥ / ١ / ١٩٩١ لم ينشر بعد)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المناط فى التعرف على مدى سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفات قانونية خول الموكل للوكيل إجراءها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات يتحدد بالرجوع الى عبارة التوكيل ذاته وما جرت به نصوصه والى الملابسات التى صدر فيها وظروف الدعوى ، فاذا إستعمل المتعاقدان نموذجا مطبوعا للعقد أو المحرر واضافا اليه بخط اليد أو بأية وسيلة أخرى شروطا أو عبارات تتعارض مع الشروط والعبارات المطبوعة وجب تغليب الشروط والعبارات المضافة بإعتبارها تعبيرا واضحا عن إرادة المتعاقدين » .

(الطعن ١٤٩٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ٨٨٧)

الإيجار الصادر من الشريك عن الجزء المفرز الذى إختص

م ٥٥٩

به. نافذ فى حق باقى الشركاء . الإيجار الصادر منهم بعد القسمة ولو كانوا أصحاب الأغلبية غير نافذ فى مواجهته . لهذا الشريك الإحتجاج بهذه القسمة قبل المستأجر ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً . م ٨٤٦ / ١ مدنى .

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٨٤٦ من القانون المدنى يدل على أن للشركاء على الشيوع فى الملكية أن يتفقوا على قسمة المهايأة لمدة معينة فيقسموا المال بينهم قسمة منفعة لا قسمة ملك فيختص كل منهم بجزء مفرز يعادل حصته فى المال الشائع فيستقل بإدارته واستغلاله والإنتفاع به سواء بنفسه أو بواسطة غيره دون باقى الشركاء . ذلك أن الشريك بمقتضى هذه المهايأة يحصل على نصيب باقى الشركاء فى منفعة الجزء الذى إختص به إيجاراً نافذا فى حق باقى الشركاء الذين يمتنع عليهم ممارسة هذا الحق لإلتزامهم بضمان عدم التعرض ولو كانوا أصحاب أغلبية الحصص فى ملكية المال الشائع وتكون الإجارة الصادرة منهم للغير غير نافذة فى مواجهة الشريك صاحب الحق فى إستغلال وإدارة هذا الجزء ويحق لهذا الشريك أن يحتج بهذه القسمة قبل الغير الذى استأجر من باقى الشركاء بعد القسمة ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً.

(الطعن ٨٦٢ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٤ / ٥ / ١٩٩٧ س٤٨ص٧٢٤)

نيابة الحارس القضائى . يحددها الحكم الصادر بتعيينة ونصوص القانون . تجاوز الحارس هذا النطاق . أثرة.

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان مؤدى نصوص المواد ٥٥٩ ، ٧٠٢ / ٢ ، ٧٣٣، ٧٣٤ / ١ ، ٧٣٥ من القانون المدنى أن نيابة الحارس القضائى عن صاحب الحق فى المال الموضوع تحت

الحراسة تتحدد بالحكم الصادر بتعيينه فتضيق أو تتسع بالقدر الذى يحدده ذلك الحكم ، وإلا فتطبق ما ينص عليه القانون من أحكام فى هذا القيد ، والتى تجعل هـــذه النيابة مقصورة علــــى ما يتعلق بأعمال الإدارة وما تقتضيه وأعمال الحفظ فى نطاق المهمة الموكولة إليه ، وأنه يعد من أعمال الإدارة الإيجار الذى لاتزيد مدته على ثلاث سنوات ، فإذا ما جاوز الحارس النطاق المحدد فى الحكم أو فى القانون فإنه يكون قد خرج عن حدود نيابته، مما مقتضاه أنه لا يجوز للحارس أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات ما لم يحصل على ترخيص بإبرامه من القضاء أو برضاء ذوى الشأن جميعاً ، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك أنقضت المدة إلى ثلاث سنوات .

(الطعن ٦٤٤٧ لسنة ٦٦ق ـ جلسة ١٣/ ٧/ ١٩٩٧ س٤٨ص١١٢٧)

وضع أحد الملاك على الشيوع يده على جزء مفرز من العقار الشائع . عدم أحقية باقى الشركاء فى انتزاع هذا القدر منه . علة ذلك .

(الطعن ٤٩٣٤ لسنة ٦١ق ـ جلســــــــة ٢٨/ ٤/ ١٩٩٩)

(الطعن ٩١ لسنة ٥٩ق ـ جلســــــــة ٢٤/ ٥/ ١٩٩٥)

تمسك المتدخله برفض دعوى فسخ عقد الإيجار استنادا لوضع يدها على عين النزاع وإنتفاعها بها بصفتها مالكة لحصة شائعة فى العقار الكائنة به مؤداه . قيام مصلحتها فى التدخل . أثره . وجوب الفصل فى هذا الطلب قبل الحكم فى الدعوى الأصلية . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول تدخلها استنادا الى انها ليست طرفا فى عقد الإيجار محل دعوى الفسخ دون أن

يعرض لدفعها آنف البيان . خطأ وقصور .

(الطعن ٤٩٣٤ لسنة ٦١ق ـ جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٩)

إنفراد المالك على الشيوع بوضع يده على جزء من العقار الشائع . أثره . حق باقى الشركاء ينحصر فى طلب القسمة أو مقابل الإنتفاع . مخالفة ذلك خطأ . علة ذلك . (مثال).

(الطعن ٥٨٠ لسنة ٦٨ ق ـ جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٩٩)

تأجير المال الشائع . حق للأغلبية المطلقة من الشركاء بحسب الأنصبة . عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من النصف . عدم سريانه فى حق الباقين إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمنا . م ٨٢٧ ، ٨٢٨ من القانون المدنى .

(الطعن ١٩٣١ لسنة ٦٥ق ـ جلسة ١٨ / ٤ / ٢٠٠١)

تملك الطاعن أكثر من نصف العقار . ثبوت حقه فى التأجير دون المطعون ضدها . مؤداه . عدم سريان عقد الإيجار الصادر منها فى مواجهة الطاعن . قضاء الحكم المطعون فيه بأحقيتها فى تأجير العين حتى قسمته رضاء أو قضاء . خطأ حجبه عن بحث دفاع الطاعن بصورية العقد المبرم لباقى المطعون ضدهم .

(الطعن ١٩٣١ لسنة ٦٥ق ـ جلسة ١٨ / ٤ / ٢٠٠١)

تأجير المال الشائع . حق للأغلبية المطلقة من الشركاء . عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من نصف الأنصبة . عدم سريانه فى مواجهة باقى الشركاء الا برضائهم صراحة أو ضمنا. مؤداه . إنتقال ملكية الشريك المؤجر الى باقى الشركاء غير محملة بهذا العقد ولو كان تاريخه سابقاً على انتقال الملكية .

(الطعن ٦١٨٤ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ٢٣ / ٥ / ٢٠٠١)

مادة ٥٦٠

الاجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضى بانقضاء هذا الحق اذا لم يجزها مالك الرقبة ، على ان تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى ٥٢٨ و الليبى ٥٥٩ والعراقى ٧٣٢ واللبنانى ٥٤١ والكويتى ٥٦٣ .

المذكرة الايضاحية :

« ان الشئ المؤجر قد يكون حقا عينيا أو حقا شخصيا ، ومن الحقوق العينية التى تؤجر حق الانتفاع . وينقضى الايجار بانقضاء هذا الحق كما ينقضى بهلاك العين المؤجرة . الا أن مالك الرقبة قد يجيز الايجار عن المدة التى تلى انقضاء حق الانتفاع . فاذا لم يجز أمكنه أن يطلب من المستأجر الاخلاء بعد اعطائه الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٧٦١ أو الميعاد المناسب لنقل المحصول » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام الاجارة الصادرة ممن له حق المنفعة والمنفعة أو الانتفاع حق عينى يخول صاحبه استعمال شئ مملوك

للغير واستغلاله ، وينتهي حتما بموت المنتفع . فللمنتفع إذن ان يؤجر العين ، إذ الايجار هو الوسيلة الطبيعية للاستغلال ، ولا حد لمدة الإيجار الا المدة التي يبقى فيها حق الانتفاع قائما . (١)

وإذا أجر المنتفع العين بإعتباره منتفعاً أما إذا أجرها متخذاً لنفسه صفة المالك وإنتهى حق الإنتفاع قبل إنتهاء الإيجار ولم يقر المالك الإيجار للمدة الباقية يجوز للمستأجر ان يرجع على المنتفع أو على ورثته بتعويض يدفع من التركة ومن الجدير بالذكر أن صاحب حق الإنتفاع يجوز له أن يؤجر حقه هذا الي مالك الرقبة وفي هذه الحالة يكون المالك مستأجرا لحق الإنتفاع الوارد علي ملكه . غير أن ذلك لا يكون مانعاً من صحة الإجارة ونفاذها .

وتنقضي بإنقضاء مدتها كما تنقضي في هذه الحالة بإنقضاء حق الإنتفاع قبل نهاية مدتها. (٢)

أحكام القضاء :

المستحق في الوقف بوصفه صاحب حق انتفاع له الحق فى جزء من ايجار العين الموقوفة مقابل مدة قيام حق انتفاعه ولايسقط حقه في تقاضي الأجرة ان يكون حلول الايجار قد حدد له أجل لاحق لانتهاء حقه في الانتفاع وعلى ذلك اذ توفى المستحق في الوقف قبل حلول قسط ايجار أعيان الوقف كان لورثة الحق فى جزء من الايجار مناسب للمدة التى انقضت حتى وفاته . أما باقي الايجار فيكون من حق المستحق اللاحق ذلك

(١) راجع في هذا الدكتور/ السنهوري - المرجع السابق ص ٦٠ .

(٢) راجع في هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٠١ ومابعدها .

لأن القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع كان يقضى بأن حق المستحق فى الوقف انما هو حـق انتفاع عينى - وهـو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - والقاعدة فى هذا الخصوص أن صاحب حق الانتفاع له ما يقابل مدة انتفاعه فى أجرة العين محل الانتفاع ، وقد نص عليها صراحة القانون المدنى الجديد فى المادة ٩٨٧ وهى لا تخالف ماقال به المجتهدون من فقهاء الشريعة فى المذهب الحنفى .

(٢١ / ٤ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٢٢٩)

زوال سند ملكية المؤجر بأثر رجعى لبطلانه . أثره . عدم نفاذ الإيجار الصادر منه فى حق المالك إذا كان مشوبا بالغش . علة ذلك . إستخلاص توافر الغش والتواطؤ . حق لمحكمة الموضوع . شرطه . أن يكون سائغا .

(الطعن ٦٨٠ لسنة ٥٣ ق جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٨٣٣)

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة على النحو السالف بيانه - نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية ، فى مواجهة صاحب الحق ، متى كان هذا الأخير قد أسهم بخطئه سلبا أو ايجابا - فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النية الى التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز والتى من شأنها ان تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر أو حجب نفسه عن تمحيص دفاع الطاعنين آنف الذكر للتحقق من مدى توافر شروط الوضع الظاهر ، وهو دفاع جوهرى

قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب مما يستوجب نقضه لهذا السبب ، دون حاجه الى بحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢٢٠٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٦)

(الطعن ٤٧٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٨ / ٥ / ١٩٨٧)

(الطعن ٢٢٤ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٨٧)

(الطعن ١٢١٣ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٨٨)

(الطعن ٨٢٣ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٨٨)

(الطعن ٥٠١ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٩)

(الطعن ٣٦٢٧ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٨ / ٧ / ١٩٩٠)

(الطعن ٢٤٢٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٠)

(الطعن ٣٤١٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩١)

مادة ٥٦١

يجوز ان تكون الاجرة نقودا، كما يجوز ان تكون أى تقدمه أخرى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦١ ليبى و٥٢٩ سورى و٧٣٦ عراقى و٤٥٦ سودانى و ٥٣٦ لبنانى ٧٢٩ تونسى و ٥٦٤ كويتى و٧٤٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية:

« الأجرة قد تكون نقودا كما هو فى الغالب ولكن قد تكون شيئا آخر غير النقود كجزء من المحصول أو الانتفاع بشئ آخر مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة (مقايضة انتفاع بانتفاع) أو أى التزام آخر يلتزم به المستأجر، وهذا خلاف الثمن فى البيع فانه يجب ان يكون نقدا كما تقدم ».

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة تعريف الاجرة حيث ان الاجرة هى المقابل الذى يلتزم المستأجر بتقديمه الى المؤجر نظير انتفاعه بالمال المؤجر [1] وهى من الامور الجوهرية فى عقد الايجار فتجيز المادة

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٥٧ .

٥٦١ ان تكون الاجرة نقودا أو شيئا آخر غير النقود ويكاد يكون هذا التخيير فيصلا فى تمييز عقد الايجار عن البيع حيث يجب ان يكون الثمن فى البيع نقدا بينما يجوز ان تكون الاجرة أى شئ آخر كجزء من المحصول أو الانتفاع بشئ آخر مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة أو القيام بعمل مادى أو أداء خدمة .

والأجرة ركن من أركان عقد الإيجار لا ينعقدبدونها . ولايمنع هذا من أن يتنازل المؤجر عن الأجرة بعد ذلك بإبراء المستأجر منها كلها أو إنقاص جزء منها.

أحكام القضاء :

« .... وحكم القانون المدنى الملغى أو القائم أنه اذا تعذر عند التعاقد الإتفاق على الأجرة بأن حاول المتعاقدان الإتفاق عليها ولم يستطيعا فإن الإيجار يكون باطلا لإنعدام ركن من أركانه فإذا إنتفع المستأجر فى هذه الحالة بالعين المؤجرة مدة من الزمن التزم بدفع التعويض عن هذا الانتفاع .

(الطعن ٢١٢ لسنة ٣١ق - جلسة ٢٣/١٢/١٩٦٥)

تحديد أجرة العين المؤجره . عدم جواز استقلال المؤجر بذلك. تفويض المؤجر فى زيادة الأجرة أثناء مدة الإيجار لظروف مبرره. عدم جوازه إلا إذا قبل المستأجر هذه الزيادة أو صدر حكم بإعتمادها .

لا يجوز للمؤجر أن يحدد الأجرة بإرادته المنفرده ، بل يجب الإتفاق عليها بينه وبين المستأجر كما لا يجوز تفويض المؤجر فى زيادتها أثناء مدة الإيجار إذا رأى أن الظروف تبرر ذلك إلا إذا قبل المستأجر تلك الزيادة أو صدر حكم قضائى بإعتمادها.

(الطعن ٣٥١ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٨/١٢/١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٤٧٢)

تنازل وكيل المؤجرة عن أجرة العين . ثبوت أنه كان مقابل تنازل المستأجر عن عقد الإيجار لتمكين الوكيل من هدم العقار وإقامة بناء جديد . لا يعد تبرعا منه للمستأجر . جواز أن تكون الأجره تقدمه أخرى غير النقود .

إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه إستخلص من التوكيل الصادر من الطاعنة المؤجرة لزوجها ومن الإقرار الصادر منه للمطعون عليه- المستأجر - أن ما تضمنه الإقرار من تنازل عن أجرة عين النزاع لحين إقامة البناء الجديد بدلا من العقار المطلوب هدمه، كان بمقابل تمثل فى تنازل المطعون عليه عن عقد استئجاره للشقه التى كان يشغلها بالعقار المذكور ليتمكن الوكيل من هدمه وبيع انقاضه وإقامة بناء جديد يغل دخلا أكبر وكان هذا الذى إستخلصه الحكم يتفق وعبارات سند الوكالة والإقرار وفى حدود ما لمحكمة الموضوع من سلطة تامة فى تحديد نطاق الوكاله وبيان ما قصده المتعاقدان منها مستعينة فى ذلك بعبارات التوكيل وظروف الدعوى وملابساتها ، وإذ كان من الجائز وفقا للمادة ٥٦١ من القانون المدنى أن تكون الأجرة تقدمه أخرى غير النقود، فان النعى بأن إقرار الوكيل تضمن تبرعا لا يملكه يكون على غير أساس .

(الطعن ١٣٢ لسنة ٤٥ ق -جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٦٢٢)

عقد الإيجار المبرم بسبب حرفة المستأجر . عدم انتهائه بوفاة المستأجر لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد . إبرامه لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر . ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر على السواء . علة ذلك . المادتان ٦٠١ ، ٦٠٢ مدنى . مثال . بشأن معمل أسنان .

(الطعن ٢٤٥٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٧/ ١٢/ ١٩٩٨)

(الطعن ٦٧٠ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٨/ ٣/ ١٩٩٨)

مادة ٥٦٢

اذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الاجرة أو على كيفية تقديرها، أو اذا تعذر اثبات مقدار الاجرة ،وجب اعتبار أجرة المثل.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦١ ليبى و ٥٣٠ سورى و٧٣٧ عراقى و٤٥٧ سودانى و٥٣٧ لبنانى ٧٣٦ تونسى و ٥٦٦ كويتى و٧٤٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٦٦٤ / ٢ أردنى.

المذكرة الايضاحية :

اذا كانت الأجرة غير مقدره فى العقد ، فان ذلك يرجع لأحد أسباب ثلاثة:

(أ) أما لأن المتعاقدين قد أغفلا الاتفاق عليها .

(ب) أو اتفقا عليها ولكن تعذر اثبات ما اتفقا عليه .

(جـ) أو حاولا الاتفاق عليها فلم يستطيعا . ففى الفرضين الأولين تكون الأجرة هى أجرة المثل فى مكان تمام العقد ، أما التقنين الحالى (م ٣٦٣ فقرة ٢ / ٤٤٦ فقرة ٢) فينص على الفرض الثانى دون الأول ، ويجعل القول لأهل

الخبرة اذا لم يكن اثبات الأجرة بسند مخالصة . وفى الفرض الثالث يكون الايجار باطلا ، لأن المتعاقدين قد تعذر عليهما الاتفاق على ركن من أركان العقد .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة كيفية الاتفاق على تقدير الاجرة حيث يجوز ان يكون الاتفاق على الاجرة صريحا أو ضمنيا .

والاتفاق الصريح أما ان يعين الاجرة مباشرة بحيث يعلم مقدارها من وقت ابرام العقد ، واما ان يعين الاسس التى يمكن ان يستعان بها لتعيين مقدار الاجرة مستقبلا .[1]

ولا يشترط تعيين مقدار الأجرة في العقد ، بل يكفى أن يتضمن العقد بيان طريقة تعيينها مستقبلاً .

الأجرة الصورية والاجرة التافهة والاجرة البخسة :

يشترط فى الاجرة ان تكون جدية ، فاذا كانت صورية كما اذا سمى المتعاقدان أجرة لايقصدان ان يدفعها المستأجر ، كان عقد الايجار باطلا باعتباره ايجارا .

أما اذا كانت الاجرة تافهة ، بأن سمى المتعاقدان أجرة تكاد تكون فى حكم العدم . فالعقد يكون في حقيقته عارية أو هبة حق إنتفاع في صورة إيجار .

ولكن لا يشترط في الاجرة ان تكون معادلة للريع الحقيقى للشئ المؤجر أو مقاربة ، فالأجرة البخسة وهى التى يكون فيها

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٥٩ وما بعدها .

غبن فاحش ـ لا تمنع من صحة الايجار . كما لا يجوز فسخ الايجار للغبن ، أو رفع دعوى بتكملة الاجرة . (١)

أحكام القضاء :

تقدير أدلة صورية من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم صورية عقد الإيجار من الباطن إستناداً إلى القرائن المتساندة الواردة بأسبابه عدم التزامه بمناقشة كل قرينة على حده لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها وتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم ومستنداتهم والرد عليها إستقلالاً مادام فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها.

(الطعن ١٩١٩ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠ س٤٠ ص٤٨٩)

حق المستاجر وحده فى إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات . شرطه . ألا يكون هناك عقد مكتوب أو إنطواء العقد على تحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام وأن يكون التحايل بقصد الإضرار به . المادة ٢٤/٣ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢/١٦ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ .

(الطعن ١٩١٩ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٠ س٤٠ ص٤٨٩)

إثبات العلاقة الإيجارية من سلطة محكمة الموضوع . متى كان إستخلاصها سائغاً .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ج٦ ص ١٦٥ ، ١٦٦ .

م ٥٦٢

إثبات العلاقة الإيجارية من المسائل الموضوعية التى تخضع لمطلق سلطان محكمة الموضوع دون معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها .

(الطعن ٤٢١ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٢ س ٤١ ص ٥٤١)

الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية . وجوب بيانه مقدار الأجرة الواجب على المستأجر أداؤها . استحالة تحديدها . أثره. تقديرها بأجرة المثل . م ٥٦٢ مدنى .

إذ كان إثبات العلاقة الإيجارية بين طرفى عقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - يقتضى بيان محل التزام كل من الطرفين، وكانت الأجرة هى محل التزام المستأجر فى هذا العقد بما لازمه بيان الأجرة الواجب على المستأجر أداؤها عند إثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر ، ويشترط فيها - كما يشترط فى أى محل للالتزام أن تكون موجودة ومشروعة ومعينة أو مقابلة للتعيين ، فإن استحال أعمال المعيار المتفق عليه لتحديدها - سواء كانت هذه الاستحالة مادية أو قانونية فإنها تقدر بأجرة تقدر بأجرة المثل وفق ما تقضى به المادة ٥٦٢ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٧٥٩ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/١/٢١ س ٤٤ ص ٢٨٥)

أحقية المؤجر حسن النية فى التمسك بالعقد الصورى .
لا محل لإعمال النص العام فى مجال أسباب الإخلاء الواردة

م ٥٦٢

فى قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية على سبيل الحصر . علة ذلك .

(الطعن ٢٦١٥ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٤/ ٣/ ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٥٥٠)

حق المستأجر فى إثبات صورية التصرف الظاهر ولو كان طرفا فيه بكافة طرق الإثبات . لا محل للقضاء بالإخلاء متى ثبتت صورية هذا التصرف ولو تمسك المؤجر حسن النية بالعقد الظاهر .

للمستأجر أن يثبت صورية التصرف الظاهر ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات فإذا ما نجح فى ذلك كان لا محل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لا يعلم بصورية التصرف وتمسك بالعقد الصورى الظاهر .

(الطعن ٢٦١٥ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٤/ ٣/ ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٥٥٠)

رفض الحكم المطعون فيه طلب توجيه اليمين الحاسمة للمؤجر بشأن تقاضيه مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار. لاخطأ.

إذ كان ذلك ، وكان الطاعن قد طلب توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده (المؤجر) بشأن تقاضيه منه مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار وكان الحكم المطعون فيه قد رفض توجيهها للمطعون ضده فإنه يكون قد التزم التطبيق الصحيح لأحكام القانون .

(الطعن ١٩٩٠ لسنة ٦١ق جلسة ١٩/ ٤/ ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٦٥٥)

حق المستأجر فى إثبات صورية التصرف الصادر منه ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات. إثبات ذلك. أثره. لامحل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لا يعلم بتلك الصورية .

للمستأجر أن يثبت صورية التصرف الصادر منه للغير ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات فإذا ما نجح فى ذلك كان لامحل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لا يعلم بصورية هذا التصرف ودون اعتبار لتمسكه به فى هذه الحالة .

(الطعن٦٣٠٨لسنة ٦٤ق جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٩٥س٤٦ ص١١٨٩)

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات استئجاره للعين . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استناداً إلى ثبوت بطلان عقد الإيجار وإيصالات سداد الأجرة وعدم ثبوت حيازة الطاعن للعين دون أن يعرض لهذا الدفاع . قصور .

(الطعن٣٥٧٧ لسنة٦٢ق جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٩٦س٤٧ ص٣٨١)

تمسك الطاعنتين بصورية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضده الأول وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع . استدلال الحكم المطعون فيه على جدية عقد الشركة من توثيقه بالشهر العقارى على الرغم من أن إجراءات توثيق عقد الشركة لايدل بذاته على جديته ولا يحول دون أن يثبت الغير صوريته. فساد فى الاستدلال .

م ٥٦٢

إذ كان الحكم المطعون فيه قد استدل على جدية عقد الشركة الذى تمسكت الطاعنتان بصوريته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع على خلاف الحظر الوارد بالعقد والقانون بمجرد توثيقه بالشهر العقارى وكان اتخاذ إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته وعدم صوريته ولا يحول بين الغير وبين أن يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات ـ فإن الحكم بهذه يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات ـ فإن الحكم بهذه المثابة يكون قد أقام قضاءه على قرينة معيبة .

(الطعن ٣٨١٨ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٣س٤٨ ص٦٦٧)

مادة ٥٦٣

اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الاجرة ، وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين اذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء في المواعيد الآتي بيانها :

(أ) في الاراضي الزراعية والاراضي البور اذا كانت المدة المعينة لدفع الاجرة ستة أشهر أو أكثر . يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فاذا كانت المدة أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الاخير ، كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في الحصول وفقا للعرف.

(ب) في المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك اذا كانت الفترة المعينة لدفع الاجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فاذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الاخير .

(جـ) في المساكن والغرف المؤثثة وفي أي شئ غير ماتقدم اذا كانت الفترة المعينة لدفع الاجرة شهرين أو أكثر ، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فاذا كانت أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٢ ليبى و٥٣١ سورى و٧٤١ عراقى و٤٥٥ سودانى و٥٩١ لبنانى ٧٩٢ تونسى و٥٦٧ كويتى و٧٥٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية:

اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة ، أو عقد لمدة غير محددة ، أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، اعتبر الايجار منعقدا للفترة المحددة لدفع الاجرة وينتهى بانقضاء هذه الفترة ، بناء على طلب أحد المتعاقدين ، اذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء فى المواعيد الآتى بيانها :

(١) فى الاراضى الزراعية والاراضى البور ، اذا كانت المدة المحددة لدفع الاجرة ستة أشهر أو أكثر يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر . فاذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الاخير ، كل هذا مع مراعاة حق المستأجر فى المحصول وفقا للعرف .

(ب) فى المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك ، فاذا كانت الفترة المحددة لدفع الاجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فاذا كانت الفترة أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الاخير .

م ٥٦٣

(جـ) في المساكن والغرف المؤثثة . وفي أي شئ غير ما تقدم، اذا كانت الفترة المحددة لدفع الاجرة شهرين أو أكثر وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر ، فاذا كانت أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الاخير. [1]

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول بيان المدة كركن من أركان عقد الإيجار ويجب أن يتفق الطرفان على تحديد مدة المنفعة محل عقد الإيجار. والإتفاق على مدة الإيجار أمر جوهري لإنعقاد عقد الإيجار فإن اختلف الطرفان على تعيين مدة الإيجار حال ذلك دون توافر التراضي بينهما وبالتالي لم ينعقد العقد للإختلاف على محله .

أما إذا لم يعرض المتعاقدان لمدة الإيجار وسكتا عن تحديدها أو عن بيان كيفية تحديدها فإنه يستشف من ذلك انهما إتفقا على مدة غير معينة وقد حدد المشرع في هذه المادة انه إذا عقد الإيجار. [2] دون إتفاق على مدة معينة أو تعذر اثبات المدة اعتبر الإيجار منعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة وينتهي بإنقضاء هذه الفترة . ويحدد العرف عادة ميعاد الوفاء بالأجرة فأجرة المساكن تدفع مشاهرة بينما أجرة الأرض الزراعية تدفع سنويا أو لموسم زراعي معين وإذا كانت الأجرة سنوياً اعتبر الإيجار منعقداً لمدة سنة غير أن الإيجار لا ينقضي بإنقضاء الفترة المعينة لدفع الأجرة إلا إذا تم التنبيه بالإخلاء في الميعاد الذي يحدده النص .

---

(١) راجع مجموعة الاعمال التحضيرية ج٤ ص ٤٨٣ وما بعدها .

(٢) راجع في هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٤٢ ومابعدها .

فإذا لم يحدث هذا التنبيه إمتد الإيجار لمدد مماثلة .(١)

وإتفاق المتعاقدين على مدة الإيجار قد يكون اتفاق صريحاً أو ضمنياً وقد طبق قضاء النقض بشأن تحديد المدة بأنه لئن كان عقد الإيجار مؤقت إلا أن المشرع لم يضع حداً أقصى للمدة فإذا حدد العاقدين سريانه بمدة حياة المطعون عليه وورثته من بعده وان الحكم المطعون فيه استعمل حقه فى تحديد تلك المدة بمدة حياة المطعون عليه فإنه لايكون قد خالف القانون .

(نقض جلسة ٢٠/٦/١٩٧٩ س ٣٠ ص ٦٦٩)

ويتجه جانب كبير من الفقه الى ان العقد اذا انعقد لأكثر من ستين سنة أو اعتبر القاضى ان عقد الإيجار مؤبد فإن هذا الإيجار يكون باطل أما الأقلية فإنهم يعتبرون ان العقد باطل فيما جاوز هذه المدة.(٢)

التنبيه بالإخلاء :

إذا إنعقد الإيجار لمدة معينة لدفع الأجرة وإنقضت هذه المدة فإن الإيجار لا ينتهى بقوة القانون وإنما لابد من التنبيه الى الإخلاء ولم يحدد المشرع شكل التنبيه بالإخلاء وعلى هذا يجوز حصوله بالإعلان على يد محضر أو بخطاب موصى عليه أو بخطاب عادى أو ببرقية .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد الناصر العصار - شرح احكام الإيجار الطبعة الثالثة ١٩٩٤ ص ٩٤ .
(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٤٨ ومابعدها .

م ٥٦٣

مدة التنبية بالإخلاء :

إذا كانت الأرض زراعية أو بور :

(أ) فى الأراضى الزراعيـة والأراضى البـور إذا كـانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهـر أو أكثر ، يكون التنبيـه قبل انتهائها بثلاثة أشهر. فإذا كانت هذه المدة أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير . كل هذا مع مراعاة حق المستأجر فى الحصول وفقا للعرف .

(ب) في المنازل والحـوانيت والمكاتب والمتـاجـر والمصـانع والمخازن وما الى ذلك اذا كـانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

(ج) في المساكن والغرف المؤسسة وفي أى شئ غير ما ذكر إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير وإذا لم يتفق العاقدان على مدة الإيجار ولم يمكن اعتبار سكوتهما عن ذلك حالة ضمنية الى نص المادة ٥٦٣ مدني. إمتنع عقد الإيجار ولم يرتب اثره .[١]

أحكام القضاء :

التنبيـــه بالإخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الايجار للآخر. أثره. انحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . م ٥٦٣ مدني . عدم مراعاة مواعيد التنبيه . أثره . حق من وجه اليه فى انهاء العقد قبل الميعاد المحدد .

(الطعن ١٠٣٢ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٤ / ٣ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٩٢٧)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٥٧ .

عقد الإيجار . إنعقاده لمده طويلة يجعله فى حكم المؤبد أو لمده يتعذر تحديدها للقاضى تحديد مدته تبعا للظروف . الإتفاق على سريان العقد طوال حياة المستأجر وورثته . قصر القاضى لمدته على حياة المستأجر . لا خطأ .

(الطعن ٤٩٩ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٠/٦/١٩٧٩ س ٣٠ ص ٦٩٩)

الاتفاق على مدة عقد الايجار . تحديد الطرفين انتهاء العقد بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحالة معرفة تاريخ انتهائه. وجوب اعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة .

(الطعن ٥٩١ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٥/٣/١٩٨٠ س ٣١ ص ٧٤١)

إنقضاء عقد الإيجار غير الخاضع للقوانين الإستثنائية بإنتهاء مدته . وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء إذا إتفق المتعاقدان على ذلك. بقاء المستأجر بالعين بعد إنتهاء مدة العقد برضاء المؤجر. تجديد ضمنى وليس إمتدادا له وجوب مراعاة مواعيد التنبيه للإخلاء فى هذه الحالة . م ٥٦٣ مدنى .

(الطعن ٢٤١٣ لسنة ٥١ق جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٢ س ٣٣ ص ١١٧٨)

التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الإيجار فى الميعاد القانونى . أثره . إنحلال الرابطة العقدية م ٥٦٣ مدنى.

التنبيه فى الميعاد القانونى يترتب على أعلانه وعلى - ماجرى به قضاء هذه المحكمة - إنحلال الرابطة العقدية التى كانت قائمة ولا يغير من ذلك أن أحكام الماده الثالثة من الأمر

العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ أجازت لمستاجر العين مفروشة أن يستأجرها خالية إذا ما توافرت الشروط المنصوص عليها فيها ، ذلك أن تلك الأحكام غير نافذة وغير مطبقه في العمل - على ما سلف فلا أثر لها فى الأحكام التى تخالفها المنصوص عليها فى القواعد العامة أو القانون رقم ٥٢٠ لسنة ١٩٦٩ .

(الطعن ١٣٤١ لسنة ٤٨ق - جلسة ٩ / ٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٤٣١)

الأصل فى عقود الإيجار الخاضعة لحكم القانون المدنى أنها تنقضى بإنتهاء المدة المحددة فيها ، وأن التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الإيجار للطرف الآخر فى المواد المبينه بالمادة ٥٦٣ من القانون المدني يؤدى الى إنحلال الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد فترة معينة » .

(الطعن ٢٢٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٤٦٠)

تنبيه المطعون ضدهم على الطاعنين خلال الأجل المنصوص عليه بعقد الإيجار بانتهاء العقد وإخلاء عين النزاع . معاودتهم بتنبيه لاحق متضمنا ما حواه التنبيه الأول ودون أن يرد به ما يعتبر فسخا له أو عدولا عنه . أثره. إعتبار التنبيه السابق قائما ومنتجا لآثاره . تعديل الحكم على ما جاء بالتنبيه الأول صحيح فى القانون » .

(الطعن ٦٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٨ س ٣٩ ص ٧٢١)

التنبيه بالإخلاء لإنتهاء مدة العقد . وجوب اشتمال عباراته على مايفيد رغبه موجهه فى إعتبار العقد منتهيا فى تاريخ معين

دون إشتراط ألفاظ معينة . إفصاح موجه التنبيه عن السبب فى طلب الإخلاء . أثره . وجوب الوقوف فى اعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره . يستوى فى ذلك إقامة دعوى الإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو أن يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية . إعتداد حكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه الى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة. لا خطأ. علة ذلك .

(الطعن ١٧٧٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٢٥٢)

المقرر في قضاء هذه المحكمة من أن مفاد مانصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى من إنتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لرفع الأجرة بإنقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بالنص - أن التنبيه الصادر ممن يملك ذلك هو عمل قانونى من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد ان يعلن عن إرادته في إنهاء العقد الى المتعاقد الآخر فتنحل تبعا لذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد مدة معينة - وكان تحديد هذه المدة تقرر لمصلحة الطرف الموجه اليه التنبيه حتى لا يفاجئ بما لم يكن فى حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة كما يترتب على ذلك من وضع جديد فإذا ما تحقق هذا الأمر أنقض العقد فلا يقدم من بعد الا بإيجاب وقبول جديدين.

(الطعن ١١١٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤٤٢)

إذ كان الثابت فى الأوراق ان التنبيه على الطاعنين بإخلاء العين المؤجرة لهما صادر من المطعون ضدهما الأول والثانية ومن

زوجة المطعون ضده الخامس ، وأن الدعوى وإن كانت قد رفعت من هؤلاء ، إلا أنه قد تم تصحيح شكلها بتدخل المطعون ضدها الرابعة فيها وإقرار المطعون ضده الأول بأنه أقامها بالوكالة عنها فالتنبيه بالإخلاء يصح أن يصدر مثلا من المؤجر أو من المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما ، وإذا تعدد المؤجرون أو المستاجرون فيكفى ان يصدر التنبيه من أحدهم طالما أنهم أجازوه إذ يعد فى هذه الحالة وكيلا عنهم . لما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

(الطعن ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٥ / ٤ / ١٩٩٠ س ٤١ ص٩٢٦)

عقود الإيجار غير الخاضعة للقوانين الإستثنائية . مؤقته . عدم تحديد مدتها أو ربط إنتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحالة معرفة تاريخ انتهائها وجوب إعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة لكل من طرفيه الحق فى إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد القانونى . المادتان ٥٥٨، ٥٦٣ مدنى . مثال.

(الطعن ١٧٢٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٢٠ / ١١ / ١٩٩١)

التنبيه بالاخلاء الصادر من أحد طرفى عقد الايجار للآخر . أثره . انحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة . عدم مراعاة التنبيه. أثره . حق من وجه اليه فى انتهاء العقد قبل الميعاد المحدد.

(الطعن ٢٢٣٠ لسنة ٥٤ق -جلسة٢٣ / ٩ / ١٩٩٢ لم ينشر بعد)

مفاد النص فى المادتين (٥٥٨) ، (٥٦٣) من القانون المدنى يدل على أن المشرع استلزم توقيت عقد الإيجار واعتبر المدة ركنا فيه وأنه إذا عقد العقد دون اتفاق على ميقات ينتهى فيه الإيجار أو تعذر اثبات المدة المدعاة أو عقد لمدة غير معينة بحيث لايمكن

معرفة تاريخ انتهاء الإجارة على وجه التحديد كأن ربط إنتهاؤها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع تعين اعتبار العقد منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة ويكون لكل من المتعاقدين الحق فى إنهاء العقد بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينة بنص المادة (٥٦٣) سالفة البيان .

(طعنان ٧٦٦، ٧٧٣ لسنة ٥٦ق هيئة قضائية جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٤ / ٧ / ١٩٩٤)

وإذ كان الثابت أن عقد الإيجار محل النزاع المؤرخ - قد انعقد لمدة خمس سنوات تتجدد طالما كان المستأجر قائما بسداد الأجرة وله وحده الحق فى طلب إنهائه وأن الأجرة مبلغ ١٨٠ جنيها تدفع شهريا فإنه مع وجود هذا الشرط يعتبر العقد بعد إنتهاء مدته الأولى منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة وهى شهر يتجدد ويكون لأى من المتعاقدين الحق فى إنهاء العقد إذا نبه على الآخر قبل النصف الأخير من الشهر إعمالا لنص المادة (٥٦٣) مدنى وإذا كان الطاعنون قد نبهوا المطعون ضدهم رسميا فى ٢٧ / ١ / ١٩٨٣ بإنهاء العقد فإن العلاقة الإيجارية تكون قد انفصمت بهذا التنبيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وعمد الى تحديد مدة الإجارة تحديدا تحكميا بثلاثين عاما فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(طعنان ٧٦٦، ٧٧٣ لسنة ٥٦ق، هيئة قضائية، جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٤ / ٧ / ١٩٩٤)

(الطعن رقم ٢٥٦٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٩٤)

(الطعن رقم ٣٣١٤ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٩٤)

م ٥٦٣

انقضاء عقد الايجار غير الخاضع للقوانين الاستثنائية بانتهاء مدته . وجوب مراعاة التنبيه بالاخلاء اذا اتفق المتعاقدان على ذلك. بقاء المستأجر بالعين بعد انتهاء مدة العقد برضاء المؤجر. تجديد ضمني للعقد وليس امتداد له. وجوب مراعاة مواعيد التنبيه للاخلاء في هذه الحالة. مادتان ٥٩٩، ٥٦٣ مدني.

(الطعن ١٦٨١ لسنة ٥٧ق جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٩٣ لم ينشر بعد)

عقد الايجار الخاضع لأحكام القانون المدنى . انتهاؤها بانتهاء المدة المحددة فيها . التنبيه بالاخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الايجار للآخر . أثره. انحلال الرابطة العقدية بينهما. سريان قانون ايجار الأماكن على القرى التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان . مناطه . أن تكون العلاقة الإيجارية عن الأماكن الواقعة بها مازالت قائمة في تاريخ العمل بالقرار المذكور .

(الطعن ١٦٨٥ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٣ لم ينشر بعد)

عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الإستثنائية . مؤقتة . عدم تحديد مدتها أو ربط انتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو استحالة معرفة تاريخ إنتهائها . وجوب إعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيه الحق فى إنهائه بالتنبيه على الآخر في الميعاد القانوني . المادتان ٥٥٨ ، ٥٦٣ مدنى .

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ٥٣٢)

ثبوت إنعقاد عقد إيجار النزاع لمدة محددة تتجدد تلقائيا لمدد أخرى مماثلة طالما كان المستأجر قائما بتنفيذ التزاماته .

م ٥٦٣

تخويله وحده - دون المؤجر - حق إنهائه. أثره. وجوب اعتبار العقد - بعد إنتهاء المدة الإتفاقية - منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة. إنقضاؤه بالتنبيه بناء على طلب أحد المتعاقدين فى المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ مدنى أو المتفق عليها فيه .

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣ س ٤٥ ص ٥٣٢)

ثبوت إنعقاد عقد إيجار النزاع لمدة شهر تتجدد تلقائياً طالما كان المستأجر قائما بسداد الأجرة . وجوب إعتباره منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيه الحق فى إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد . م ٥٦٣ مدنى . قيام مورث المطعون ضدهم بالتنبيه على الطاعن بإنهاء العقد فى الميعاد . أثره . إنقضاء العلاقة الإيجارية . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر. لا خطأ.

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣ س ٤٥ ص ٥٣٢)

إنعقاد عقد الإيجار لمدة محددة تتجدد تلقائيا لمدد مماثلة طالما كان المستأجر قائما بتنفيذ التزاماته . تخويله وحده دون المؤجر حق إنهائه . أثره. وجوب اعتبار العقد - بعد إنتهاء المدة الإتفاقية - منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة وإنقضائه بالتنبيه بناء على طلب أحد المتعاقدين فى المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ مدنى .

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/٧/٣ لم ينشر بعد)

م ٥٦٣

ثبوت انعقاد عقد الإيجار محل النزاع لمدة ستة أشهر تتجدد طالما كان المستأجر قائما بسداد الأجرة وحقه وحده فى طلب انهائه . وجوب اعتباره منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة وحق المتعاقدين فى طلب انهائه بالتنبيه على الآخر قبل النصف الأخير من الشهر . م ٥٦٣ مدنى . قيام الطاعنين بالتنبيه على المطعون ضدهم بإنهاء العقد فى الميعاد . أثره . انفصام العلاقة الإيجارية.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٤/٧/١٩٩٤س٤٥ص١٢٠٨)

ثبوت أن عقد الإيجار سند الدعوى غير محدد المدة . إعتباره منعقدا لمدة شهر وهى الفترة المعينة لدفع الأجرة . مؤداه . للمؤجر انهائه بالتنبيه على المستأجر قبل النصف الأخير من الشهر . تجدد العقد قبل استعمال المؤجر حقه فى التنبيه لمدد متواليه . إنتهاء هذه المدة فى ٣١/٧/١٩٨٠ . حصول التنبيه فى ٣٠/٧/١٩٨٠ اعتبار العقد انعقد لمدة شهر أغسطس ينتهى فى ٣١/٨/١٩٨٠ ويكون التنبيه قد تم فى الميعاد القانونى . أثر ذلك . إنحلال العلاقة العقدية .

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٤/٧/١٩٩٤س٤٥ص١٢٠٨)

إستنفاذ أثر التنبيه . مناطه . إقامة دعوى بإنهاء العقد استنادا اليه والحكم فى موضوعها بالإيجاب أو الرفض. الأحكام والقرارات التى تصدرها المحكمة فى الدعوى قبل الفصل فى موضوعها . لا أثر لها على التنبيه . استمراره منتجا لكافة آثاره حتى الفصل فى الطلبات.

(الطعن١٥٠٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٤/٧/١٩٩٤س٤٥ص١٢٠٨)

عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الإستثنائية . مؤقتة . عدم تحديد مدتها أو ربط إنتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ إنتهائها . وجوب اعتبار العقد منعقدا

للفترة المحددة لدفع الأجرة . لكل من طرفيـــه الحق في إنهائه بالتنبيه على الآخر في الميعاد القانوني . م٥٥٨ ، ٥٦٣ مدني .

(الطعن ١٢٤٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٣/٣/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٤٠٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠/٥/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

(الطعن ٦٦٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٨/١٢/١٩٩٦ لم ينشر بعد)

تضمين عقد الإيجار اتفاق الشركة الطاعنة مع المطعون ضده الأول وعد منها بشراء الأعيان محل النزاع خلال ثلاث سنوات تبدأ من نهاية الإيجار على أن تسدد مقابل انتفاع عن هذه الفترة. مؤداه . أن استمرار وضع يد الشركة على هذه الأعيان خلال تلك الفترة يستند إلى ذلك الاتفاق . قضاء الحكم المطعون فيه بطردها لانتهاء عقد الإيجار بانتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدته دون أن يتحدد بالمخالفة للإرادة الصريحة للمتعاقدين . خطأ.

(الطعن ٢٣٤٨ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٧/٣/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

عقد الإيجار . انقضاؤه بانتهاء المدة المتفق عليها . اشتراط صدور تنبيه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين . تخلفه . أثره. امتداد العقد لمدة أخرى . المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ مدني .

(الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق -جلسة ٣٠/١/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار . موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه .الحكم بقبول الاستئناف شكلا دون اختصام المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالإستئناف . أثره . بطلان الحكم . علة ذلك .

(الطعن ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٠/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٥٦٤

آثار الايجار:

يلتزم المؤجر ان يسلم المستأجر العين المؤجره وملحقاتها في حالة تصلح معها لان تفي بما أعدت له من المنفعة وفقا لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٣ ليبي و٥٣٢ سوري و٧٤٢ عراقي و٤٥٨ سوداني و٥٤٧ لبناني ٧٤٢ تونسي و ٥٦٩ كويتي و٧٦٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

أدخل المشروع في التزامات المؤجر تجديدا من شأنه ان يجعلها التزامات إيجابية كما تقدم . وفي الالتزام بتسليم العين المؤجرة يلاحظ الفرق بين المشروع والتقنين الحالي (م٣٦٩ / ٤٥٢) . ففي المشروع يلتزم المؤجر بأن يسلم المستأجر للعين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها ان تفي بما أعدت له من المنفعة ويرجع في معرفة ما أعدت له العين من المنفعة الى اتفاق المتعاقدين والى طبيعة العين . أما في التقنين الحالي ، فيسلم الشئ المؤجر « بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به » ويرجع هذا الفرق الى المبدأ العام الذى

م ٥٦٤

سبقت الاشارة اليه من ان المشروع يلزم المؤجر ان يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين ،أما التقنين الحالى فلا يلزم المؤجر الا بأن يترك المستأجر ينتفع بالعين.(١)

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة آثار الايجار فيما يخص التزامات المؤجر حيث توضح ان المؤجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستولى عليها استيلاءا ماديا مادام المؤجر قد أعلمه بذلك .

ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة العين المؤجر .

يتبين مما سبق أن التسليم يتكون من عنصرين :

(أ) وضع الشئ المؤجر تحت تصرف المستأجر وضعاً يتمكن معه من حيازته والإنتفاع به دون عائق .

(ب) إعلام المستأجر بهذا الوضع .

ومتى إجتمع هذان العنصران برئت منه ذمة المؤجر .(٢)

ويجب تسليم العين بذاتها فلا يصح استبدال غيرها بها إلا إذا إتفق على ذلك .

كما انه من الجدير بالذكر ان المؤجر لا يلتزم بتسليم العين المؤجرة فحسب وإنما هذا الإلتزام يشمل الملحقات

---

(١) راجع مجموعة الاعمال التحضيرية ، ج٤ ص ٤٨٦ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٢٨٠ .

التى لا تكتمل منفعتها المقصوده من الإيجار إلا بها وإذا لم تحدد الملحقات فى العقد يتعين الرجوع الى طبيعة الأشياء وإتباع العرف الجارى وقصد المتعاقدين .

كما أن المؤجر يلتزم بأن يهيئ للمؤجر الإنتفاع بالعين التى أجرها له على أن هذا ليس من قبيل القواعد الآمرة ويجوز للطرفين أن يتفقا على ما يخالف ذلك سواء بالتشديد أو بالتخفيف .

أحكام القضاء :

انتهاء مدة الإجاره قبل تسليم العين المؤجرة للمستأجر لا يحول دون توافر مصلحته فى طلب التنفيذ العينى ، ووجه تحقق هذه المصلحة هو تقرير حق قانونى له حتى ولو استحال التنفيذ بالتسليم لانتهاء المدة وقت صدور الحكم لما يترتب على قبول هذا الطلب من إمكان رجوعه بالتعويض على المؤجر .

(جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص٩٩)

تسليم العين المؤجرة للمستاجر . كيفية تحققه . مجرد الترخيص للمستاجر بالانتفاع مع وجود عائق يحول دونه ولو كان راجعا الى فعل الغير لا يعتبر تسليما . ضمان المؤجر بعد التسليم للتعرض القانونى دون المادى .

(الطعن ٤٨٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٨ / ١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٢٢٩)

التزام المؤجر فى المادة ٥٦٤ من القانون المدنى بتهيئة العين المؤجرة للانتفاع الذى أجرت له ليس من قبيل القواعد الآمرة المتصلة بالنظام العام وانما هو من قبيل القواعد المفسرة لارادة

المتعاقدين ، فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف فى مدى التزام المؤجر بشأن أعمال الاصلاحات اللازمة لاعداد العين للغرض الذى أجرت من أجله ، ويجوز ان يصل التخفيف الى حد أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التى كانت عليها وقت العقد ، وان مثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا فى الدلالة على اتجاه نية المتعاقدين الى تعديل أحكام التزام المؤجر الواردة فى المادة ٥٦٤ من القانون المدنى . فانه يكون واجب الاعمال دون نص المادة المذكورة .

(الطعن ٧٤٢ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٤٦٨)

إلتزام المؤجر بتمكين المستاجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر. لاتثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع به مادام قائما بتنفيذ إلتزاماته . قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن لايعد تخليا منهيا . لعقد إيجارها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان واجب المؤجر تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر إلا أنه لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع به مادام قائما بتنفيذ إلتزامه تجاه المؤجر وأن قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن يعتبر صوره من صور الإنتفاع بالشئ المؤجر وليس فى التأجير من الباطن أو عدم العوده الى الإقامه الفعليه فى العين المؤجرة إثر لإنتهائه ما يصح إعتباره تخليا عنها منهياً لعقد إيجارها .

(الطعن ١٨١٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ٩٦٤)

التزام المؤجر بعمل التركيبات اللازمة لتوصيل المياه

م ٥٦٤

لأدوار المبنى م ٣٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إمتناعه عن ذلك . قيام الجهة الإدارية بتنفيذه على نفقته وللمستأجر الحصول على إذن من القضاء المستعجل بتنفيذه دون موافقة المالك ويستوفى ما أنفقه خصما من مستحقات المالك. م ٦٠ / ١ ، ٢ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تعلق ذلك بالنظام العام .

(الطعن ٣٥٧٦ لسنة ٥٩ق جلسة١٣ / ٤ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . اعتبار سطح العقار من المرافق اللازمة لإستعمال العين فى الغرض المقصود منها . مؤداه .

(الطعن٥٠٨٠ لسنة ٦٢ق جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٤٧٩)

مادة ٥٦٥

(١) اذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لاتكون فيها صالحة للانتفاع الذى أجرت من أجله أو اذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا، جاز للمستأجر ان يطلب فسخ العقد أو انقاص الاجرة بقدر مانقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين اذا كان لذلك مقتض .

(٢) فاذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها ان تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم، جاز للمستأجر ان يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له ان نزل عن هذا الحق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٤ ليبى و٥٣٣ سورى و٧٤٤ عراقى و٤٥٩ سودانى و٥٧٠ كويتى.

المذكرة الايضاحية:

جزاء الاخلال بالتزام التسليم يرجع فيه الى القواعد العامة . فيجوز للمستأجر ان يطلب التنفيذ أو الفسخ. وله ان ينقص الأجرة فى كل حال بالقدر الذى لم يستوف به منفعة العين المؤجرة.

فاذا كان الاخلال بالالتزام يرجع الى أن العين سلمت فى حالة لاتكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، فان المستأجر يكون بالخيار بين

الفسخ أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع ، مع التعويض فى الحالتين اذا كان له محل ، كما اذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستأجر ومن معه (كأفراد أسرته وعماله ومستخدميه) لخطر جسيم ، واصابة من ذلك ضرر بالفعل وثبت خطأ فى جانب المؤجر ، فان المستأجر يستحق التعويض طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية . وفى هذا المثل الأخير يجوز للمستأجر أيضا أن يطلب فسخ العقد، حتى لو كان قد تنازل عن هذا الحق مقدما ، لأن الأمر يتعلق بالنظام العام .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة ضرورة الإلتزام بتسليم العين المؤجرة صالحة للإنتفاع الذى أجرت من أجله فإذا نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً كان للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع مع تقرير الحق له فى التعويض فى الحالتين إذا كان له مقتضى.

ولما كان المؤجر ملزماً بتسليم العين فى حالة صالحة فمن البديهى إذا هلكت العين قبل التسليم كان للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار .[1]

و يستشف من الفقرة الثانية أنه إذا كان العيب الموجود بالعين من شأنه أن يعرض صحة المستاجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، فإن قبوله الإنتفاع بها بالحالة التى هى عليها يقع باطلا لمخالفته النظام العام ولا يمنعه من مطالبة المؤجر بإجراء الإصلاحات اللازمة.[2]

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى- المرجع السابق - ج٦ المجلد الأول ص٣٠٤ ومابعدها .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس- المرجع السابق ص٢٩٣ .

أحكام القضاء:

التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون الا بتسليم هذه العين جميعها هي وملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعا كاملا دون حائل ويكون ذلك في الزمان والمكان الواجبين أو المتفق عليهما فتسليم جزء من العين أو العين دون ملحقاتها - أو تسليم العين في حالة غير حسنة أو عدم قيام المؤجر بما تعهد به من تصليحات أو تجهيزات أو بناء يقيمه في العين المؤجرة قبل التسليم أو مجرد التأخر في التسليم عن وقته . كل هذا لا يعد تسليما صحيحا ولا يمكن للمؤجر ان يجبر المستأجر على أن يجتزئ به عن التسليم الصحيح - وللمستأجر في جميع هذه الأحوال ان يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويضات اللازمة وفقا لحكم المادة ٥٦٥ من القانون المدني . فاذا كان الظاهر من وقائع الدعوى ومستنداتها ان المؤجر لم يقم بما تعهد به في عقد الايجار واشترط فيه على نفسه الا يستحق شيئا من الأجرة المتفق عليها الا بعد التسليم الوافي الكامل للجراج المؤجر وكان الحكم قد قال ان الأشياء الناقصة بهذا الجراج تافهة دون ان يبين كيف تكون تافهة وهي تؤثر على الانتفاع ومنها عدم وجود ابواب ولا نوافذ ولا أدوات صحية ولا أدوات لاطفاء الحريق ولا رخصة الادارة فان الحكم يكون قاصر البيان قصورا يشوبه ويبطله .

(الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٥٧)

إخلال المؤجر بالتزامه بالتسليم يترتب عليه قيام حق المستأجر في طلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بمقدار ما نقص

من الانتفاع مع التعويض فى الحالين ان كان له مقتض ذلك ان الأجرة مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة وملحقاتها فاذا فوت المؤجر الانتفاع على المستأجر باهماله القيام بما التزم به يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ والتعويض ان يدفع بعدم استحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذى لم يستوف به منفعة العين المؤجرة .

(الطعن ٢٨٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٦٣ س ١٤ ص ٨١٥)

الدعوى بطلب التمكين من شقة النزاع . إستناد المدعى الى عقد إيجار صادر له من المستأجرة الأصلية دون موافقة المالك . القضاء برفض الدعوى . لا خطأ .

إذا كانت دعوى الطاعنه وهى دعوى تمكين من شقة النزاع تقتضى أن يتلقى حقه فيها ممن يملك تمكينه منها قانونا فى حين أنه تعاقد عنها مع المستأجرة الأصلية المطعون عليها الأولى ، وهى محظور عليها طبقا لنصوص عقدها التنازل عن عقد الإيجار إلا بموافقة المالكه ، فلا تملك بالتالى تمكينه من الشقه بغير هذه الموافقة التى لم يقدم الطاعن عليها دليلا .

(الطعن ٥١٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٢ / ٤ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٠٦٤)

دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر لتاخره فى سداد الأجره منذ بدء التعاقد . إغفال الحكم بحث دفاع المستأجر بأن العين المؤجره لم يتم إعدادها للإنتفاع بها إلا بعد هذا التاريخ. قصور.

(الطعن ٢٨٦ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٢٦٦)

م ٥٦٥

طلب تخفيض الأجرة لنقص فى المنفعة . تكييفه . طلب فسخ جزئى لعقد الإيجار . أثر ذلك . وجوب نقص الأجرة بمقدار ما نقص من الإنتفاع سواء كان ذلك راجعا إلى فعل المؤجر أو الى سبب أجنبى .

(الطعن ١١٢٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٣٦٠)

إنتهاء الحكم الى نتيجة صحيحه . لايبطله مايكون قد إشتملت عليه أسباب من أخطاء قانونيه لمحكمة النقض تصحيح هذه الأخطاء.

إذا كان الحكم قد إنتهى الى النتيجة الصحيحة وهى إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة ، فلا يبطله ما أقام عليه قضاءه من أن سبب عدم إتمام المظلة غير خارج عن إرادة الطاعن إذ لمحكمة النقض تصحيح ما إشتمل عليه الحكم من تقرير قانونى خاطئ دون أن تبطله .

(الطعن ١١٢٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٣٦٠)

نقص الإنتفاع بالعين المؤجرة نتيجة لتعرض المؤجر أو فى حالة الهلاك الجزئى لها . أثرة . حق المستأجر فى إنقاص الأجرة أو فسخ عقد الإيجار دون إخلال بحقة فى طلب إعادة الحال إلى ما كانت عليه متى كان ذلك ممكناً ودون إرهاق للمدين . المواد ٢٠٣ ، ١/٥٦٥ ، ١/٥٦٩ ، ٢/٥٦٩ مدنى.

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٠ س ٤٤ ص ٥٩٩)

مادة ٥٦٦

يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة مايسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الاخص مايتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٥ ليبى و٥٣٤ سورى و٧٤٨ عراقى و٥٤٥ لبنانى و٤٥٨ سودانى و ٧٤٠ تونسى و ٥٧١ كويتى و٧٦٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

يتبع فى تسليم العين المؤجرة من القواعد ما سبق تقريره خاصا بتسليم العين المبيعة فالتسليم يقع على العين المؤجرة وملحقاتها . والملحقات هى كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين طبقا لما تقضى به طبيعة الاشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين واذا ضمن المؤجر للمستأجر ان العين تشتمل على قدر معين كان مسئولا عن هذا القدر حسب ما يقضى به العرف . ولكن لايجوز للمستأجر ان يطلب فسخ العقد لنقص فى العين المؤجرة ، الا اذا كان هذا النقص من الجسامة بحيث يصبح تنفيذ العقد عديم الجدوى بالنسبة للمستأجر . أما اذا تبين ان القدر الذى تشتمل عليه العين المؤجرة يزيد عما ذكر فى العقد ، وكان

م ٥٦٦

الثمن مقدرا بحساب الوحدة ، وجب على المستأجر ان يكمل الاجرة ، الا اذا كانت الزيادة جسيمة ، فيجوز له ان يطلب فسخ العقد . وتسقط دعوى انقاص أو تكملة الاجرة ودعوى فسخ العقد بالتقادم اذا انقضت سنة من وقت تسليم العين المؤجرة تسليما حقيقيا . ويكون التسليم بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن هذا من حيازتها والانتفاع بها دون عائق. ويتم التسليم فى الوقت الذى حدده العقد ، فاذا لم يحدد العقد وقتا لذلك وجب تسليم العين فى الوقت الذى يتم فيه العقد ، ويكون التسليم فى المكان الذى توجد فيه العين وقت تمام العقد، فإن كانت منقولة ولم يعين محل وجودها ، اعتبرت موجودة فى موطن البائع ونفقات التسليم على المؤجر الا اذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .(١)

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة أحكام تسليم العين المؤجرة والتسليم قد يكون فعليا وذلك بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق . وقد يكون حكميا يتم بمجرد تراضى المتعاقدين على ان العين المؤجرة قد تم تسليمها من المؤجر الى المستاجر والنوع الاخير من التسليم يتميز بكونه عمل قانونى وليس عمل مادى .

ومن الجدير بالذكر ان هذه المادة قد أخضعت أحكام تسليم العين المؤجرة لأحكام تسليم العين المبيعة وقد تناولت تلك الاخيرة المواد ٤٣٢ ـ ٤٣٧ مدنى وتسرى فى شأنها القواعد العامة .

---

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية ج٤ ص ٤٩١ .

م ٥٦٦

والاصل ان التسليم واجب في الوقت الذى عينه العاقدان لذلك ، أو على أكثر تقدير في الوقت الذى عيناه لبدء مدة الاجارة أى لبدء مدة انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

فاذا لم يعينا هذا الوقت ، فان كان ذلك لتعذر الاتفاق عليه، فان ركن المنفعة يكون غير معين ، ويترتب على ذلك عدم انعقاد العقد أو بطلانه[1] .

ويقابل التزام المؤجر بالتسليم التزام آخر على المستأجر الى ان يقوم باستلام العين المؤجرة ويحق للمؤجر ان يقوم بالزامه بالاستلام .

جزاء الاخلال بالالتزام بالتسليم اذا لم يفى المؤجر بالتزامه بالتسليم فاذا كان عدم الوفاء مرده سبب أجنبى أو قوة قاهرة أنقض التزام المؤجر بالتسليم وتبرأ ذمته ويترتب على هذا انفساخ العقد وسقوط التزام المستأجر بالاجرة ولم يكن لأى من الطرفين الرجوع على الآخر بالتعويض[2] .

أما اذا كان عدم التسليم لا يرجع الا لقوة قهرية كان للمستأجر الحق في الامتناع عن تنفيذ التزامه بدفع الاجرة وله الحق في المطالبة في التنفيذ العينى ان كان ذلك ممكنا والا كان له بالتنفيذ بمقابل أو بالفسخ مع التعويض .

أحكام القضاء :

تسليم العين المؤجرة . تحققه بتسليمها وملحقاتها بحيث يتمكن المستأجر من الانتفاع بها دون حائل . م ٥٦٤

(١ ، ٢) راجع الدكتور / سليمان مرقس المرجع السابق ص ٣٠٢ وما بعدها .
وراجع الدكتور / السنهورى المرجع السابق ص ٢٩٠ وما بعدها .

م ٥٦٦

مدنى. المقصود بالملحقات . خلو العقد من بيانها . لقاضى الموضوع تحديدها على ضوء المعايير الواردة فى المادتين ٤٣٢ ، ٥٦٦ مدنى عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا.

(الطعن ٩٨٢ لسنة ٤٤ق جلسة ١ / ١١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٦٥٦)

الملحقات الضرورية للعين المؤجرة . شمول عقد الايجار لها ولو ظهرت فى تاريخ لاحق لانعقاده . الملحقات غير الضرورية - كالمصاعد - جواز عدم شمول العقد لها طالما لم تكن موجودة عند ابرامه . استقلال محكمة الموضوع بتقدير ذلك.

(الطعن ٩٨٢ لسنة ٤٤ق - جلسة ١ / ١١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ١٦٥٦)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . استقلال محكمة الموضوع بتحديدها الحكم باعتبار الحديقة من ملحقات العين وان تخصيص أجرة لها لا يجعل لها كيانا مستقلا . سائغ .

(الطعن ٢٠٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢٠ / ٦ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٦٩٤)

تسليم العين المؤجرة تحققه بتسليمها وملحقاتها بحيث يمكن المستاجر من الانتفاع بها دون حائل م ٥٦٤ مدنى المقصود بالملحقات. لقاضى الموضوع تحديدها على ضوء المعايير الواردة فى المادتين ٤٣٢ ، ٥٦٦ مدنى .

مفاد نص المادتين ٤٣٢ ، ٥٦٦ مدنى أن المؤجر لا يلزم بتسليم العين المؤجره فحسب بل يلتزم أيضا بتسليم ملحقاتها وذلك بإعتبار أن تسليم تلك الملحقات يغلب ألا يتمكن المستأجر

بدونها من الإنتفاع بالعين على الوجه المقصود ، ويسرى على تحديدها ما يسرى على تحديد ملحقات العين المبيعه وذلك على مقتضى المادة ٤٣٢ مدنى وملحقات الشئ تشمل كل ما أعد بصفه دائمه لإستعماله وفقا لما تم الإتفاق عليه أو لطبيعة العين والعرف وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان شئ معين يعتبر من ملحقات العين ومن ثم يجب تسليمه أم لا وهو يستهدى فى إستظهاره بالمعايير سالفة البيان .

(الطعن ٥١٠ لسنة ٤٧ق جلسة ١١ / ٤ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ١٠٩١)

ملحقات العين المؤجره . ماهيتها . مبانى العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة فى نطاقها بحسبانها منافع مشتركة . أثر ذلك . لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطيان أن يتخذ من مبنى فيها سكنا خاصا .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة طبقا للمواد ٥٦٤ ، ٥٦٦ ، ٤٣٢ من القانون المدنى أن العين المؤجره لا تقتصر على ما ورد ذكره فى العقد بشأنها وانما تشمل أيضا ما يكون من ملحقاتها التى لا تكتمل منفعتها المقصوده من الايجار إلا بها وأن العبرة فى تحديد هذه الملحقات تكون بما إتفق عليه الطرفان أو بالرجوع الى طبيعة الأشياء وعرف الجهة ، لما كان ذلك وكانت مبانى العزب طبقا للمادة الأولى من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٠ بشأن فرض خدمات إجتماعية وصحيه على ملاك الأراضى الزراعية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هى مجموعة المبانى المخصصه لشغلها بالقائمين على خدمة الأرض الزراعية بما مفاده أنه فى الأحوال التى تعتبر فيها هذه المساكن من ملحقات الأرض الزراعية المؤجره فإن ذلك بحسبانها منافع مشتركة بين

المستأجرين وغيرهم من مستغلى هذه الأطيان لإيواء عمال الزراعة الذين يخدمون الأطيان الزراعية الواقعة فى نطاقها بما لا يحق معه لمستأجر جزءا من هذه الأطيان أن يتخذ مبنى منها مسكنا خاصا له على وجه الإستقرار .

(الطعن١٦٥٦ لسنة ٥٦ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٨٧س٣٨ ص ٥٦٢)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . المواد ٢/١٤٨ ، ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ مدنى إستقلال قاضى الموضوع بتحديدها متى كان إستخلاصه سائغا .

مؤدى نصوص المواد ٢/١٤٨ ، ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى أن العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد ذكره فى العقد بشأنها وإنما تشتمل أيضا على ما يكون من ملحقاتها التى لا تكتمل منفعتها المقصوده من الإيجار إلا بها . ويترك تحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة ولتقدير قاضى الموضوع إستهداء بما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين دون رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى كان إستخلاصه سائغا.

(الطعن٢٥٩ لسنة ٥٣ق جلسة ١٤ / ٥ / ١٩٨٩س٤٠ ص ٢٧٤)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . إستقلال قاضى الموضوع بتحديدها ".

(الطعن٧٤٧ لسنة٥٣ ق جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٨٩ لم ينشر بعد)

ملحقات العين المؤجره. نطاقها . تحديدها. من سلطة محكمة الموضوع حدود حق المستأجر فى إستعمالها. عدم تجاوز الغرض من وجودها المواد ٤١٢ ، ٥١٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى.

(الطعن٨٧٤ لسنة٥٦ ق - جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٩٠لم ينشر بعد)

دفاع الطاعنة المؤجرة بأن عقد إيجار المطعون ضده قد إقتصر على الشقه المؤجره اليه دون الحديقة المخصصه لمنفعة جميع وحدات العقار على نحو ماجاء بتقرير الخبير. دفاع جوهرى. قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . إلتفات الحكم عنه . قصور علة ذلك ».

(الطعن ٢٥٩٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٩١ س٤٢ص٤٨٠)

العين المؤجره . شمولها للملحقات التى لا تكتمل منفعتها المقصوده من الإيجار إلا بها . عدم تحديد الملحقات فى العقد . وجوب الرجوع الى طبيعة الأشياء وما جرى به العرف . جواز إثبات ذلك بكافة الطرق .

(الطعن ٥٤٥ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٩٢ لم ينشر بعد)

عدم تحديد الملحقات فى العقد. وجوب الرجوع الى طبيعة الأشياء والعرف دون التقيد بوسيلة معينة فى الاثبات. تحديد ما يعتبر من ملحقات العين متروك لتقدير قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغاً .

(الطعن ١٦٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٩٢ لم ينشر بعد)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ مدنى . استقلال قاضى الموضوع بتحديدها - فى ضوء المعايير الواردة بالمواد المذكورة - دون معقب متى كان سائغاً .

مؤدى المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من التقنين المدنى أن ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين المؤجرة فى الغرض المقصود منها أو حتى يستكمل هذا الإستعمال طبقاً لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد

المتعاقدين ، وكان تحديد مايعتبر من ملحقات العين المؤجرة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - يختلف بإختلاف الظروف ، وهو بهذه المثابة يترك لتقدير قاضي الموضوع استهداء بالمعايير السالفة، بإعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد ، ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغاً وله مأخذه من الأوراق .

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢١ / ١ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٢٧٣)

العين المؤجرة شمولها الملحقات التى لاتكتمل منفعتها المقصودة من الايجار الا بها عدم تحديد الملحقات في العقد. وجوب الرجوع الى طبيعة الأشياء واتباع العرف جواز اثبات ذلك بكافة الطرق .

(الطعن ٣٧٥٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها . استقلال قاضي الموضوع بتحديدها دون معقب متى كان استخلاصه سائغا يكفى لحمل قضائه.

(الطعن ٣٨٥٤ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

ملحقات العين المؤجرة . ماهيتها. اعتبار سطح العقار من المرافق اللازمة لإستعمال العين فى الغرض المقصود منها . مؤداه.

مفاد المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من التقنين المدنى أن ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين المؤجره في الغرض المقصود منها أو حتى يستكمل هذا الإستعمال طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ، وإذ كان سطح العقار الكائن به الشقة محل النزاع يعتبر من المرافق المشتركة في العقار اللازمة لإستعمال العين في الغرض المقصود منها وحتى يستكمل هذا الإستعمال ، فإن مؤدى ذلك أن يعتبر السطح من ملحقات هذه العين .

(الطعن ٥٠٨٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٩٦ س٤٧ ص١)

مادة ٥٦٧

(١) على المؤجر ان يتعهد العين المؤجره بالصيانة لتبقى على الحالة التى سلمت بها وان يقوم فى أثناء الاجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات « التأجيرية » .

(٢) وعليه ان يجرى الاعمال اللازمة للاسطح من تجصيص أو بياض وان يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه .

(٣) ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه اذا قدر جزافا ، فاذا كان تقديره «بالعداد» كان على المستأجر . أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر .

(٤) كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٦ ليبى و٥٣٥ سورى و ٧٥٠ عراقى و ٤٦٠ سودانى و٥٤٧ لبنانى ٧٤٣ تونسى و٥٧٢ كويتى و٧٦٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

م ٥٦٧

المذكرة الايضاحية :

ويلاحظ ان المقصود بالترميمات الضرورية ، هذه الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لا الترميمات الضرورية لحفظ العين المستأجرة من الهلاك وقد أوردت المادة أمثلة لهذه الترميمات .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة التزاما آخر من التزامات المؤجر الى جانب التزامه بالتسليم وهو التزامه بالصيانة ويجدر بنا التفرقة بين ثلاثة أنواع من الترميمات : ضرورية وحاجية وتحسينية[1] :

١ ـ الترميمات الضرورية : وهى الترميمات اللازمة لحفظ العين من الهلاك ويكون المؤجر ملزما باجرائها الا انه يجوز للمستأجر القيام بها على نفقته .

٢ ـ الترميمات التأجيرية : وهى الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين أو ما يطلق عليها الترميمات الحاجية وهى ترميمات بسيطة جرى العرف على ان يقوم بها المستأجر .

٣ ـ الترميمات التحسينية أو الكمالية : وهى التى من شأنها زيادة العمل على الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يجب على المؤجر القيام بها .

الا ان هذه الاحكام ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق بين الطرفين على ما يخالفها .

وكما يمتد التزام المؤجر بتسليم العين بحالة جيدة الى ملحقاتها كذلك يشمل التزامه بالصيانة هذه الملحقات فيلزمه اصلاح كل تلف بها لايكون راجعا الى فعل المستأجر أو الى فعل أحد ممن يسال المستأجر عنهم .

---

(١) راجع الدكتور / سليمان مرقس المرجع السابق ص ٣٢٣ وما بعدها .

وقد ألحق المشرع بالترميمات الضرورية التى يلتزم بها المؤجر التكاليف والضرائب التى تلازم العين المؤجرة اذ تنص الفقرة الثالثة من هذه المادة على ان « يتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة .....» .

ويجوز للمستأجر أن يجرى الترميمات الضرورية بنفسه وعليه أن يبذل عناية الرجل المعتاد وأن ينفذ هذه الترميمات بأقل تكلفة ممكنه .

والأصل أنه لا يجوز للمستأجر أن ينفذ على المؤجر بقيمة هذه النفقات إلا بعد الحصول على حكم به ولكن القانون أعفاه من ذلك وأجاز له أن يطلب من المحكمة إجراء الترميمات بنفسه والترخيص له أيضا فى استيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة وإذا ما قام المستأجر بإجراء الترميمات الضرورية بنفسه ودون أن يحصل على ترخيص من المحكمة فلا يكون له الرجوع الا بدعوى الإثراء بلا سبب وفى حدود ما وقع على المؤجر من نفقات .

وقد أعفى المشرع المستأجر من شرط الحصول على ترخيص من القضاء فى ذلك إذا كانت الترميمات بسيطة أو مستعجلة .

أحكام القضاء :

وان أوجبت المادة ٥٦٧ من التقنين المدنى على المؤجر ان يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التى سلمت بها وأن يقوم فى أثناء الاجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية ، الا أنها نصت فى فقرتها الرابعة على جواز تعديل هذا الالتزام باتفاق خاص بقولها « كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » مما مؤداه ان أحكام المادة ٥٦٧ المذكورة ليست من النظام العام ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذا

استند في قضائه الى ما نص عليه بعقد الايجار من أن استعمال الطاعنين (المستأجرين) للمصعد من قبيل التسامح ولا يرتب لهما حقا في ذمة المؤجر، فانه لا يكون قد خالف القانون ، اذ أن هذا الشرط لا مخالفة فيه للقانون أو النظام العام.

(الطعن ١٤٤ لسنة ٣٤ق جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٦٧ س ١٨ص ١٢٩٢)

متى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الشركة الطاعنة (المؤجر) مسئولة مسئولية تقصيرية عن صيانة ماسورة تصريف المياه الخاصة بالشقة التي تعلو محل المطعون ضده (المستأجر) والتي يستأجرها شخص آخر ، تأسيسا على أنها تعتبر من مصارف المياه التي جعلت المادة ٥٦٧ من القانون المدني الالتزام بصيانتها من الترميمات الضرورية التي تقع على عاتق المؤجر ، فانه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٩٧ لسنة ٣٤ق جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٦٧س ١٨ص ١٥٦٠)

التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة وحفظها . أساسه المسئولية العقدية .

مسئولية المؤجر قبل المستأجر في صيانة العين المؤجرة واجراء ما يلزم لحفظها هي وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مسئولية عقدية يسرى عليها أحكام العقد وما هو مقرر في القانون بشأنه .

(الطعنان ٢٩ و ٣١ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٧٣س ٢٤ص ٨٩٤)

التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة واجراء الترميمات الضرورية . م ٥٦٧ مدني . اعتباره التزاما قانونيا جديدا . وجوب تقويمه واضافته الى اجره الأساسي في المباني المنشأة قبل يناير ١٩٤٤. م ٤ ق ١٢١ لسنة ١٩٧٤ .

(الطعن ٦٩٠ لسنة ٤٣ق -جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٠١٢)

م ٥٦٧

صيانة العين المؤجره . عدم إلتزام المؤجر بها فى ظل التقنين المدني الملغى . جواز إلتزامه بها فى عقد الإيجار أو فى إتفاق لاحق.

لئن كان عقد الايجار موضوع الدعوى قد أبرم فى ظل التقنين المدنى الملغى الذى لم يتضمن التزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة ، إلا أن للمتعاقدين حرية التراضى على اضافة هذا الإلتزام إما فى عقد الإيجار ، وإما فى إتفاق لاحق ويكون هذا الإلتزام إلتزاما عقديا فى الحالتين .

(الطعن ١٩٧ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٦ / ٢ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٤٩٧)

القضاء برفض دعوى الإخلاء لتخلف المستأجرين عن الوفاء بالمصروفات إزالة مخلفات الصرف الصحى وتوصيله الإنارة. لاخطأ. علة ذلك .

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٥٣ق - جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٤٨٦)

اهمال المؤجر صيانة مواسير الصرف الصحى بالشقة التى تعلو شقة الطاعن خطأ يرتب مسئولية . م ٥٦٠ مدنى .

(الطعن ١٥٢٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢١ / ١ / ١٩٩١ لم ينشر بعد)

قضاء الحكم المطعون فيه بزيادة أجرة عين النزاع مقابل توصيل الصرف الصحى للعقار دون بيان أسس تقدير هذه الزيادة ومدى انتفاع المستأجر بها. قصور . قضاؤه بالإخلاء لعدم وفاء الطاعن بها ، مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه ، علة ذلك .

(الطعن ٢١٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٢ / ١٢ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٥٩٠)

مادة ٥٦٨

(١) اذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة في المادة السابقة، جاز للمستأجر ان يحصل على ترخيص من القضاء في اجراء ذلك بنفسه وباستيفاء ما انفقه خصما من الأجرة، وهذا دون اخلال بحقه في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

(٢) ويجوز للمستأجر دون حاجة الى ترخيص من القضاء ان يقوم باجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك اذا لم يقم المؤجر بعد اعذاره بتنفيذ هذا الالتزام في ميعاد مناسب، على ان يستوفى المستأجر ما أنفقه خصما من الأجرة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٧ ليبي و٥٣٦ سوري و٧٥٠ عراقي و٤٦١ سوداني و٥٤٧ لبناني و٥٧٣ كويتي .

المذكرة الايضاحية:

وتنص هذه المادة على جزاء الاخلال بهذا الالتزام، وهي ليست الا تطبيقا للقواعد العامة فاذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن

القيام بالترميمات الضرورية أو القيام بما تقدم من الالتزامات ، جاز للمستأجر ، اذا لم يطلب الفسخ أو انقاص الاجرة متى كان هناك محل لذلك ، أن يطلب التنفيذ ، بل أن يقوم هو نفسه بهذا التنفيذ ، على ان يخصم من الأجرة ما أنفقه، بعد أن يطلب ترخيصا من القضاء فى ذلك . ويعفى طلب هذا الترخيص بالشروط الآتية :

(أ) اذا كانت الترميمات بسيطة أو كانت مستعجلة ، ولو كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع ، وبالأولى اذا طرأ .

(ب) أن يعذر المستأجر المؤجر فى أن يقوم بها .

(جـ) ألا يقوم بها المؤجر ، بعد الاعذار ، فى الميعاد المناسب الذى يحدده المستأجر ، وللمؤجر ان يتظلم الى القضاء من هذا التحديد .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة ايضاح جزاء عدم الالتزام بالصيانة الذى يقع على عاتق المؤجر فتبين انه اذا أخل المؤجر بالتزامه صيانة العين المؤجرة ، أى اذا لم يقم باجراء الترميمات الضرورية بعد اعذاره لذلك ، جاز للمستأجر اذا لم يكن هو نفسه مخلا بالتزامه بدفع الاجرة ان يطلب توقيع ما تقضى به القواعد العامة من جزاءات على المدين المخل بالتزامه ، أى انه يجوز له ان يطلب اما التنفيذ العينى الجبرى وأما فسخ العقد وأما نقص الاجرة .

التنفيذ العينى الجبرى: تقضى القواعد العامة بأن يجبر المدين بعد اعذاره على تنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكنا (المادة ٢٠٣ فقرة أولى مدنى) . وبناء على ذلك يجوز للمستأجر ان

م ٥٦٨

يطالب بالتنفيذ العينى الجبرى ولايجوز للمؤجر ان يتحاشى ذلك بأن يعرض نقص الأجرة أو تعويض المؤجر باجراء الترميمات الضرورية التى تلزم بها المادة ٥٦٧ المستاجر عن نقص المنفعة الناشئ من حاجة العين الى تلك الترميمات .[١]

ويجوز أن يقوم المستاجر بإجراء الترميمات الضرورية على نفقة المؤجر ولا يجور للمستاجر أن ينفذ على المؤجر بقيمة هذه النفقات إلا إذا حصل على حكم به وأن يحصل على ترخيص فى أن يجريها بنفسه وأن يستوفى ما أنفقه من أجره .

وإذا قام المستأجر بإجراء الترميمات الضرورية بنفسه دون أن يحصل على الترخيص المذكور فلا يكون له أن يرجع على المؤجر إلا بدعوى الإثراء بلا سبب وفى حدود ما وقع على المؤجر من نفقات .

غير أن المشرع قد أعفى المستاجر من الحصول على هذا الإذن . إذا توافرت شروط ثلاثة :

١ - أن تكون هذه الترميمات بسيطة أو أن تكون مستعجلة بحيث لا تحتمل الإنتظار .

٢ - أن يعذر المستأجر المؤجر للقيام بها .

٣ - ألا يقوم بها المؤجر بعد الإعذار فى الميعاد المناسب الذى يحدده المستأجر .

إذا توافرت هذه الشروط وأجرى المستأجر الترميمات الضرورية بنفسه جاز له الرجوع بما أنفق وأن يستوفى حقه بخصم ذلك من الأجرة.[٢]

(١ ، ٢) راجع فى هذا د/ سليمان مرقس المرجع السابق ص ٣٢٧ ، ٣٣٧ وما بعدها .

أحكام القضاء :

يؤخذ من تعريف إجارة الأشياء حسب نص المادة ٣٦٢ مدنى (قديم) ان الايجار عقد معاوضة ملزم لطرفيه بالتزامات متقابلة يعتبر كل منهما سببا لوجوب مقابله ، فمتى التزم المؤجر فى عقد الاجاره بالقيام بعمل اصلاحات معينة مقدرة فى العين المؤجرة فلا يجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة الا اذا قام أولا بما التزم به من الاصلاحات لأن الأجرة هى مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة، فاذا فوت المؤجر الانتفاع على المستأجر بإهماله القيام بما التزم به يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ وطلب الزام المؤجر بعمل الاصلاحات أو الاذن له هو بعملها على حسابه وطلب انقاص الأجرة ان يدفع بعدم استحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها .

(نقض جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ص ١٠٢)

اذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ التزامه بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التى سلمت بها أو أخل بما عليه من واجب القيام فى أثناء الاجارة بجميع الترميمات الضرورية، فان للمستأجر وفقا للمادة ٥٦٨ من القانون المدنى أن يحصل على ترخيص من القضاء فى اجراء ذلك بنفسه وفى استيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة . واذن فمتى كان الحكم المطعون فيه اذ رخص للمطعون عليه فى اقامة دورة المياه التى كانت بالعين المؤجرة وهدمت قد استند الى المادتين ٥٦٧ و ٥٦٨ من القانون المدنى فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

(١٢ / ٦ / ١٩٥٢ مجموعة القواعدالقانونية فى ٢٥ عاما ص ١٠٢)

ان ما نصت عليه المادة ٥٦٨ من القانون المدنى من وجوب قيام المستأجر بأعذار المؤجر للقيام باجراء الترميمات الضرورية لا يسرى على أحوال المسئولية التقصيرية .

(الطعن ١٩٧ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٥٦٠)

م ٥٦٨

متى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الشركة الطاعنة (المؤجر) مسئولة مسئولية تقصيرية عن صيانة ماسورة تصريف المياه الخاصة بالشقة التى تعلو محل المطعون ضده (المستأجر) والتى يستأجرها شخص آخر ، تأسيسا على أنها تعتبر من مصارف المياه التى جعلت المادة ٥٦٧ من القانون المدنى الالتزام بصيانتها من الترميمات الضرورية التى تقع على عاتق المؤجر فانه لايكون قد خالف القانون .

(الطعن١٩٧ لسنة ٣٤ق - جلسة٢٦ / ١٠ / ١٩٦٧س ١٨ ص١٥٦٠)

متى استظهرت محكمة الموضوع ما أتاه المؤجر (الطاعن) من أعمال أدت الى حرمان المستاجر (المطعون ضده) من الانتفاع بالعين المؤجره خلال مدة معينة وتعتبر إخلالا منه بإلتزاماته وقضت للمطعون ضده المستاجر على هذا الأساس بتعويض يوازى أجرة هذه العين فى تلك المدة إعتبارا بأن هذه الأجره تعادل الإنتفاع الذى حرم منه لأن الأجره هى مقابل الانتفاع ولما رأته المحكمة فى حدود سلطتها التقديريه من أن تلك الأجره تمثل التعويض الكافى لجبر الضرر الذى لحقه فإن الحكم يكون قد بين عناصر الضرر الذى قضى بتعويضه .

(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٨)

الترميمات المستعجلة البسيطة التى يلزم بها المؤجر استقطاع المستاجر من الأجرة مقابل ما أنفقه فى اجرائها دون ترخيص سابق من القضاء . مناطه . إعتداد المؤجر باجرائها فى وقت مناسب وتخلفه عن القيام بها . م ٥٦٨ مدنى .

اذ كان الواقع فى الدعوى ان النزاع - فى دعوى الاخلاء لعدم الوفاء بالأجره - مرده الى الترميمات الى أجراها الطاعنان

بوصفهما مستأجرين وأنهما يطالبان بخصمها من الأجرة استنادا الى ما قررته الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨ من القانون المدنى ، والتى تخولهما اجراء الترميمات - المستعجلة أو البسيطة مما يلزم به المؤجر، وأن يستوفيا ما انفقاه فيها دون ترخيص من القضاء خصما من الأجرة ، والى أن قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٣/٢١ بشأن ترميم الأماكن المستأجرة لأغراض التعليم حمل الملاك من نفقات هذا الترميم بما يوازى ٢٠٪ فقط من قيمة الايجار السنوى على أن تضاف الى ميزانية الوزارة باقى التكاليف، وكانت المادة ٥٦٨ آنفة الذكر تشترط لاعفاء المستأجر من طلب الترخيص السابق ان يعذر المستأجر المؤجر بأن يقوم بالترميم والا يقوم به المؤجر بعد اعذاره فى وقت مناسب يحدده المستأجر وكانت الأوراق خلوا مما يفيد هذا الاعذار كما لم يدع الطاعنان قيامهما به ، فانه لا يجوز للمستأجر ان يستقطع من الأجرة شيئا فى مقابل مصروفات يكون قد انفقها فى اصلاح العين، ولو كان الانفاق على ترميمات مستعجلة مما تخوله المادة المشار اليها اجراؤه دون حاجة الى ترخيص من القضاء طالما انه قام بها دون اعذار المؤجر باجرائها فى وقت مناسب .

(الطعن٦٢٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٠ س٢٨ ص ١٠٠٧)

إلتزام المؤجر بصيانة العين المؤجره وحفظها . أساسه المسئوليه العقديه .

(الطعن ١٤٤٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧)

مادة ٥٦٩

(١) اذا هلكت العين المؤجرة اثناء الايجار هلاكا كليا انفسخ العقد من تلقاء نفسه .

(٢) أما اذا كان هلاك العين جزئيا ، أو أصبحت العين فى حالة لاتصلح معها للانتفاع الذى أجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا أو لم يكن للمستأجر يد في شئ من ذلك ، فيجوز له ، اذا لم يقم المؤجر في ميعاد مناسب باعادة العين الى الحالة التى كانت عليها ان يطلب تبعا للظروف اما انقاص الاجرة أو فسخ الايجار ذاته دون إخلال بما له من حق في ان يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقا لاحكام المادة السابقة .

(٣) ولايجور للمستأحر في الحالتين السابقتين ان يطلب تعويضا اذا كان الهلاك أو التلف يرجع الى سبب لايد للمؤجر فيه

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٨ ليبى و٥٣٧ سورى و٧٥١ عراقى و٤٦٢ سودانى و٥٦٢ لبنانى ٧٦٣ تونسى و ٥٧٥ كويتى و٦٩٧ ، ٦٩٨ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

قد تهلك العين هلاكا كليا ، سواء كان ذلك من جراء عدم القيام بالترميمات اللازمة لحفظ العين . أو بخطأ من المؤجر أو المستأجر ، أو بقوة قاهرة . وفي كل هذه الاحوال ينفسخ العقد من تلقاء نفسه لانعدام المحل . واذا كان المستأجر هو الذى صدر منه الخطأ ، كان مسئولا عن التعويض . أما فى الاحوال الاخرى فالعين تهلك على المؤجر .

أما اذا هلكت العين هلاكا جزئيا ، أو أصبحت لاتصلح للانتفاع ، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، ولم يكن ذلك بخطأ المستأجر ، فإن له ان يطلب من المؤجر ان يعيد العين الى أصلها طبقا لما تقدم من الاحكام ، اذ المؤجر ملزم ان يتعهد العين بالصيانة . وللمستأجر ان يقوم هو نفسه بالترميمات اللازمة بعد ترخيص من القضاء أو دون ترخيص وفقا لما سبق بيانه ، كما يستطيع المطالبة بانقاص الاجرة بالقدر الذى حرم به من الانتفاع ، بل ويجوز له طلب الفسخ اذا كان هناك محل لذلك . وله طلب التعويض فى جميع الاحوال الا اذا كان الهلاك أو التلف لايد للمؤجر فيه . وليس فى كل هذا الا تطبيق للقواعد العامة .[١]

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام الهلاك الكلى للعين المؤجرة والهلاك أما أن يكون هلاكاً ماديا أو قانونيا :

الهلاك المادى: وهو الذى يحدث بسبب حريق أو غرق أو صاعقة ويعد هلاكاً كليا زوال البناء .

(١) راجع الاعمال التحضيرية المرجع السابق ص ٥٠١ ، ص ٥٠٢ .

الهلاك القانوني: قد يكون بنزع الملكية للمنفعة العامة أو الإستيلاء على العقار .(١)

أحكام الهلاك الكلى: توضح الفقرة الأولي من المادة أحكام الهلاك الكلي مبينة أنه إذا هلكت العين المؤجرة هلاكاً كلياً ينفسخ العقد.

فإذا كان الهلاك بقوة القانون انقضت العلاقة بين المؤجر والمستأجر ولايستطيع المؤجر إجبار المستاجر أن يعود الى العين المؤجرة .(٢)

أما اذا كان الهلاك بخطأ من المؤجر فلا يجبر مع ذلك على إعادة العين الي أصلها .

أما إذا كان الهلاك بخطأ من المستأجر انفسخ الإيجار ويكون المستأجر مسئولا عن تعويض المؤجر عن هلاك العين وعن فسخ الإيجار قبل إنقضاء مدته .

أما إذا كان الهلاك بفعل الغير انفسخ الإيجار ورجع كلا من المؤجر والمستأجر بتعويض على المتسبب فى الهلاك .

أحكام الهلاك الجزئي:

إذا هلكت العين هلاكاً جزئيا أو أصبحت فى حالة لا تصلح معها للإنتفاع الذى أجرت من أجله ونقص هذا الإنتفاع نقصا كبيراً ، إذا كان الهلاك الجزئي بسبب المستأجر ظل الأيجار ساريا ولا يجوز له أن يرجع الي المؤجر بشئ .

و إذا كان الهلاك الجزئي بغير فعل المستأجر : إذا كان بفعل المؤجر كان للمستاجر أن يطلب منه أن يعيد العين الي أصلها فإذا لم يقم بذلك كان للمستاجر أن يطلب نقص الأجرة وله أن يطلب فسخ الإيجار .

---

(١) ، (٢) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص٢٨٦ وما بعدها .

أحكام القضاء:

نزع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة يعد هلاكا كليا يترتب عليه انفساخ العقد بقوة القانون لانعدام المحل ، ولا يجوز للمستأجر في هذه الحالة ان يطالب المؤجر بتعويض ، وهو ما تقضى به الفقرتان الأولى والثالثة من المادة ٥٦٩ من القانون المدنى - واذ كان الثابت فى الدعوى أنه صدر قرار وزارى بنزع ملكية العمارة التى كان يستأجر المطعون عليه الأول شقة فيها، فانها تعد فى حكم الهالكة هلاكا كليا وينفسخ العقد من تلقاء نفسه، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون، اذ اعتبر ان الطاعنة (المؤجرة) قد أخطأت باخلاء المطعون عليه الأول من الشقة التى كان يسكنها وقضى له بالتعويض على هذا الأساس.

(الطعن ١٦٣ لسنة٣٩ق جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٧٤س٢٥ص١٢١٣)

الهلاك الكلى للعين المؤجرة. م ٣٧٠ مدنى قديم. ٥٦٩ ماهيته . تقدير ما اذا كان الهلاك كليا أو جزئيا. واقع يخضع لتقدير محكمة الموضوع جواز اثبات الهلاك بكافة الطرق .

الهلاك الكلى فى معنى المادة ٣٧٠ / ٢ من التقنين المدنى القديم المقابلة للمادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى الحالى - هو أن يلحق الدمار العين المؤجرة فيأتى عليها كلها أو يجعلها غير صالحة جميعها لأداء الغرض الذى أجرت من أجله والهلاك هنا مادى يلحق مقومات العين المؤجرة وكيانها الذاتى ولئن انعقد الاجماع على منح نفس الأثر للهلاك المعنوى أو القانونى الذى لم يمس نفس الشئ المؤجر فى مادته الا انه يحول دون أدائه المنفعة التى قصد ان يستوفيها المستأجر منه ، الا أن شرطه أن يحول دون الانتفاع بالعين جميعها وألا يكون المانع مؤقتا بل دائما فان لم

يترتب الا انتفاء الفائدة من جزء من العين أو كان المانع مصيره الى الزوال قبل انتهاء مدة العقد اعتبر الهلاك جزئيا . ومسألة ما اذا كان الهلاك كليا أو جزئيا من مسائل الواقع التى تخضع لسلطان قاضى الموضوع وتقديره دون رقابة لمحكمة النقض مادام استخلاصه سائغا .

(الطعن ٤٢١ لسنة ٤٤ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٧٠٣)

طبقا للقواعد العامة ولما نصت عليه المادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى ينقضى عقد الايجار بهلاك العين المؤجرة هلاكا كليا ، اذ يترتب على هذا الهلاك انفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بانعدام المحل ، أيا كان السبب فى هذا الهلاك ، أى سواء كان راجعا الى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو خطأ الغير ، ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على اعادة العين الى أصلها ولا يلزم اذا أقام بناء جديدا مكان البناء الذى هلك كليا ان يبرم عقد ايجار جديد مع المستأجر ، وانما يكون المؤجر ملزما بتعويض المستأجر فى حالة هلاك العين المؤجرة بخطأ المؤجر .

(الطعن ٢٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٣٦٥)

نزع ملكية العين المؤجره للمنفعه العامه . إعتباره هلاكا كليا . أثره . إنفساخ عقد الإيجار بقوة القانون .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن نزع ملكية العين المبيعه المؤجره للمنفعه العامه يعد هلاكا كليا يترتب عليه إنفساخ عقد الإيجار بحكم القانون ومن تلقاء نفسه لإستحالة تنفيذه بسبب إنعدام المحل لسبب أجنبى .

(الطعن ٢٠٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٤٢٥)

م ٥٦٩

مؤدى النص فى المادة ٥٦٩ من القانون المدنى أنه متى هلكت العين المؤجره أصبح تنفيذ عقد الإيجار مستحيلا فينفسخ العقد من تلقاء نفسه وبحكم القانون . وذلك سواء أكان الهلاك الكلى - وعلى ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى - بخطأ المؤجر أو بخطأ المستاجر أو بقوة قاهرة .

(الطعن ١٧٠٥ لسنة ٤٩ ق جلسة ١١ / ٣ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ٣٧٥)

خلو قوانين الإيجار من تنظيم حالة معينه. وجوب الرجوع الى أحكام القانون المدنى الحكم نهائيا بإزالة العين المؤجره. هلاك قانونى فى حكم الهلاك المادى . أثره . إنفساخ العقد. م ٥٦٩ مدنى.

(الطعن ١٢٠١ لسنة ٥٠ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٨٧س٣٨ ص١٠٧٤)

هلاك العين المؤجره هلاكا كليا أيا كان سببه . أثره . إنفساخ عقد الإيجار م ٥٦٩ / ١ مدنى عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين الى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد.

عقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقضى وفقاً لنص المادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى بهلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً ، ويترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بإنعدام المحل أيا كان السبب فى هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو الغير ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ولا يلتزم إذا أقام بناء جديدا مكان البناء الذى هلك كليا أن يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر .

(الطعن ١٩٦٠ لسنة ٥١ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٥٠٤)

م ٥٦٩

هلاك العين المؤجره هلاكا كليا أيا كان سببه . أثره . إنفساخ عقد الإيجار م ٥٦٩ / ١ مدنى عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين الى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد.

عقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينقضى وفقاً لنص المادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى بهلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً ، ويترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بإنعدام المحل أيا كان السبب في هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستاجر أو الغير ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ولا يلتزم إذا أقام بناء جديدا مكان البناء الذى هلك كلياً أن يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر .

(الطعن ١١٥٤ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩ / ٧ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٧٧١)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك راجعا أم غير راجع الى خطأ المؤجر - حق طرفى العقد في طلب إنفساخه. علة ذلك . المادتان ١٥٩ ، ٥٦٩ / ١ مدنى.

(الطعن ١١٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٩ / ٥ / ١٩٩١ لم ينشر بعد)

هلاك العين المؤجره هلاكا كليا أيا كان سببه . أثره . إنفساخ عقد الإيجار م ٥٦٩ / ١ مدنى عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين الى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد.

(الطعن ١٧٢٣ لسنة ٥٣ق جلسة ١٧ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ١٨١)

الهلاك الكلى للعين المؤجرة . م ٥٦٩ مدنى . ماهيته . تقدير ما إذا كان الهلاك كلياً أو جزئياً ، واقع يخضع لتقدير محكمة الموضوع . جواز إثبات الهلاك بكافة الطرق . إنتهاء الحكم لأسباب سائغة إلى هلاك العين المؤجرة جزئيا فقط وترتيبه على ذلك عدم إنفساخ عقد الإيجار بقوة القانون صحيح .

(الطعن ١٩٤١ لسنة ٥٤ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩١ س٤٢ ص٦٢١)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك راجعا أم غير راجع إلى المؤجر . حق طرفى العقد فى طلب إنفساخه . علة ذلك . المادتان ١٥٩ ، ٥٦٩ / ١ مدنى .

(الطعن ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ٩ / ٥ / ١٩٩١ س٤٢ ص١٠٤٨)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه . م٥٦٩ / ١ مدنى عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد . علة ذلك . خلو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من نص مماثل لنص م ٣٩ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الملغى .

(الطعن ١٠٥٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٤٥٢)

عقد الإيجار . انقضاؤه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه . أثره . إنفساخ العقد من تلقاء نفسه . عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى مالكها أو إبرام عقد الإيجار مع المستأجر إذا أقام بناء جديدا مكان الذى هلكت . إقتصار حق المستأجر على التعويض طبقاً للقواعد العامة .

(الطعن ١٠٩٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٢ / ٤ / ١٩٩٢ س٤٣ ص٥٦٥)

م ٥٦٩

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك . الطعن فى قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه . غير منتج . الخصوم وشأنهم فى تحديد المسئولية عن الهلاك وما ينجم عن ذلك من آثار لا يرتبها عقد الإيجار ذاته .

(الطعن ١٠٨٥ لسنة ٥٨ جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ١٢٢٩)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه لزوال محله . م ٥٦٩ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٨٥٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٩٣)

هلاك العين المؤجرة أيا كان سببه - أثره . انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه . م ٥٦٩ مدنى .

(الطعن ٣٥٥٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٩٤)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره. انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك. الطعن فى قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه. غير منتج.

(الطعن ٢٩٧٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٩٤)

خلو قوانين ايجار الأماكن من تنظيم حاله معينه . وجوب الرجوع الى أحكام القانون المدنى . هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه لزوال محله . م ٥٦٩ مدنى . عدم التزام المؤجر بإعادة العين الى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد أيا كان سبب الهلاك .

(الطعن ٨١٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٩٥ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٨٥٦ لسنة ٥٧ق جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٩٣)

م ٥٦٩

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان السبب في هذا الهلاك .م ٢/ ٥٦٩ مدني . الطعن على الحكم المطعون فيه الصادر بالإخلاء رغم هدم العقار . غير منتج .

(الطعن ٥٥٤٠ لسنة ٦١ق - جلسة ٢٦/١/١٩٩٥ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٥١ لسنة ٦١ق - جلسة ٢٦/١/١٩٩٥ لم ينشر بعد)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه .م ٥٦٩/١ مدني .

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٣/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٤٧٦)

(الطعن ٣٩٤٣ لسنة ٦٠ق جلسة ١٤/١٢/١٩٩٤ لم ينشر بعد)

الهلاك الكلي . ماهيته .م ٥٦٩/١ مدني . شرطه .

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٣/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٤٧٦)

(الطعن ٣٩٤٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٤/١٢/١٩٩٤ لم ينشر بعد)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه . م ٥٦٩/١ مدني .

النص في المادة ٥٦٩/١ من القانون المدني أنه إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً انفسخ العقد من تلقاء نفسه وأن ذلك النص ليس إلا تطبيقاً للقاعدة العامة التي تقضي بانفساخ العقد لاستحالة التنفيذ الراجع إلى إنعدام المحل .

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ق جلسة ١٣/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٤٧٦)

الهلاك الكلي . ماهيته . م ٥٦٩/ ١ مدني . شرطه .

الهلاك الكلي في معنى المادة ٥٦٩/ ١ مدني إما يكون مادياً بحيث يلحق الدمار العين المؤجرة فيأتي عليها كلها أو يجعلها غير صالحة جميعها لأداء الغرض الذى أجرت من أجله وإما أن يكون هلاكاً معنوياً بحيث يحول دون أداء المنفعة التي قصد أن يستوفيها المستأجر منه وشرط ذلك أن يحول دون الانتفاع بالعين كلية وألا يكون المانع مؤقتاً بل دائماً .

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ق جلسة ١٣/ ٣/ ١٩٩٦ س٤٧ ص٤٧٦)

صدور حكم جنائي بغلق المقهى محل النزاع لعدم الحصول على ترخيص بإدارته لايعتبر هلاكا كليا للعين المؤجرة . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء والتسليم على سند من أن الغلق لعدم الحصول على ترخيص بإدارة المقهى هلاكا كليا ينفسخ معه عقد الإيجار . خطأ .

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة٦٢ق - جلسة ١/ ٣/ ١٩٩٦س٤٧ ص٤٧٦)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الإيجار م ٥٦٩/ ١ مدني . الهلاك الكلي . ماهيته . إنتفاء المنفعة من جزء من العين . إعتباره هلاكا جزئيا لاينقضي به العقد .

(الطعن٢٣٧٨ لسنة٦٠ق - جلسة ١٠/ ٧/ ١٩٩٦لم ينشر بعد)

عقد الإيجار . إنقضاءه بهلاك العين المؤجرة كليا أيا كان سببه. أثره. إنفساخ العقد من تلقاء نفسه . م ٥٦٩/ ١ مدني. عدم التزام المؤجر بإعادة العين الى أصلها ولايحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبرا عن مالكها.

(الطعن ٣٩٢٦ لسنة٦٠ق - جلسة ٣١/ ٩/ ١٩٩٦لم ينشر بعد)

م ٥٦٩

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . انفساخ العقد لإستحالة تنفيذه . م٥٦٩/ ١ مدني . مسئولية المؤجر عن الهلاك الراجع لخطئه . إنحصارها في تعويض المستأجر . عما اصابه من ضرر بسبب انفساخ الإيجار قبل انتهاء مدته .

(الطعن ٦٠١ لسنة٦٠ق - جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٩٦م ينشر بعد)

(الطعن ٢٥١ لسنة٦١ق - جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٩٥لم ينشر بعد)

هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك . الطعن في قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه . غير منتج . الخصوم وشأنهم في تحديد المسئولية عن الهلاك وما ينجم عن ذلك من آثار لايرتبها عقد الإيجار ذاته .

(الطعن ٣٣٥٧ لسنة٥٩ق - جلسة ٢٩ / ٥ / ١٩٩٧م ينشر بعد)

(الطعن٢٩٧٥ لسنة٥٩ق - جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم يجب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة التي قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدى إليه وذلك باستعراض هذه الأدلة والتعليق عليها بما ينبيء عن بحث ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة ، والقول بأن لمحكمة الموضوع سلطة الأخذ بما تطمئن إليه من الأدلة وإطراح ما عداه دون حاجة للرد استقلالاً على ما لم تأخذ به محله أن تكون قد اطلعت على تلك الأوراق وأخضعتها لتقديرها، كما يتعين على محكمة الموضوع أن تفصح عن مصادر الأدلة

التى كونت منها عقيدتها وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق وأن يكون ما استخلصته منها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التى خلصت إليها وذلك حتى يتأتى لمحكمة النقض أن تعمل رقابتها على سداد الحكم ، إذ كان ذلك وكان المقرر أنه طبقاً للقواعد العامة ولما تقضى به المادة ٥٦٩ / ١ من القانون المدنى أن عقد الإيجار ينقضى بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً . إذ يترتب على هذا الهلاك انفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بانعدام المحل أياً كان السبب فى هذا الهلاك وسواء كان راجعاً إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر او خطأ المستاجر أو خطأ الغير ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنتين على ما أورده من أن ما أتاه المطعون ضده لا يعد من قبيل الهلاك الذى يترتب عليه إنفساخ العقد دون أن يفصح عن المصدر الذى استقى منه دليله على ذلك دون أن يعرض لما ورد بالمحضر رقم ٢٨٥٦ لسنة ١٩٨٧ إدارى مصر الجديدة والجنحتين رقمى ٦١١ لسنة ١٩٨٧ ، ١٤٠ لسنة ١٩٨٨ مصر الجديدة المقدمة من الطاعنتين ولا إلى تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة بشأن ما لحق بالعين المؤجرة محل النزاع ولا يبين منه أنه فحصها أو اطلع عليها فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

(الطعن ٢٦٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

عقد الإيجار . انقضاؤه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه . أثره. إنفساخ العقد من تلقاء نفسه . م٥٦٩ / ١ مدنى . عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكها.

(الطعن ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٨ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

م ٥٦٩

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن مناط صحة ما تقدره الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وفحص المباني والمنشآت من هدم المباني كلياً أو جزئيا - إعمالاً لنص المادتين ٥٥ ، ١/٥٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون حالتها وقت صدور القرار مما يخشى معها سقوطها أو سقوط جزء منها حتى لا تتعرض الأرواح والأموال للخطر وكان من المقرر أيضاً أن عقد الإيجار ينقضي وفقا لنص المادة ١/٥٦٩ من القانون المدني بهلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً - سواء كان هذا الهلاك فعليا أو حكميا بثبوت أن المكان أصبح آيلاً للسقوط ويخشى منه على الارواح والأموال بحكم نهائي - ويترتب على هذا الهلاك انفساخ العقد من تلقاء نفسه لاستحالة التنفيذ بانعدام المحل أيا كان السبب في هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر او خطأ المستأجر أو الغير ولا يجبر المؤجر في أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبرا عن مالكها لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف والقرار المطعون عليه تأسيسا على أن المطعون ضده الأول قام بترميم العقار دون انتظار لما يسفر عنه الفصل في الطعن بحيث صار العقار في غير حاجة إلى إزالة أو ترميم واصبح القرار المطعون عليه على غير ذى محل فى حين أن مناط صحة قرار الهدم وسلامته - وعلى ما سلف بيانه - هو وقت صدور قرار الإزالة فانه يكون معيبا مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٨ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

حيث أن هذا النعي غير مقبول ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا خلا قانون إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة ، تعين الرجوع فيها إلى أحكام القانون المدني ، وكان القانون رقم ١٣٦ / ١٩٨١ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الذى يحكم واقعة الدعوى قد خلا من تنظيم خاص عن أثر حكم إزالة العين المؤجرة على عقد الإيجار الوارد عليها بما يتعين معه الرجوع في هذا الشأن إلى أحكام القانون المدني ، وكانت الفقرة الأولى من المادة ٥٦٩ من القانون المدني تنص على أن « إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً إنفسخ العقد من تلقاء نفسه » لما كان ذلك ، وكان البين من الخطاب الصادر من الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور بتاريخ ٢٤ / ٤ / ٢٠٠٠ برقم ٢٢٣٥ أنه بمعاينة العقار محل النزاع موضوع القرار الهندسي رقم ١٧٦ ، ٨٥ ، ١٩٨٦ على الطبيعة تبين إزالته حتى سطح الأرض . وهو ما يترتب عليه انفساخ العقد من تلقاء نفسه أيا كان السبب في هذا الهلاك ويصبح الطعن على الحكم الصادر بإزالة العقار حتى سطح الأرض أيا كان وجه الرأى فيه لا يحقق للطاعنين ثمة مصلحة ذلك أنهم أبتغوا البقاء في العين المؤجرة وبهلاك العين أصبح الطعن على قرار التنظيم لا يصادف محلا ، كما أن قبوله لن يزيل الآثار التى نجمت عن هدم العقار وهى انفساخ عقود إيجار الطاعنين بهلاك العين المؤجرة لهم ومن ثم فإن النعي بما ورد بأسباب الطعنين يكون غير منتج ويتعين القضاء برفضهما .

(الطعنان ٤١٩٦ ، ٥٠٣٠ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٥ / ١ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ٥٧٠

لايجوز للمستأجر ان يمنع المؤجر من اجراء الترميمات المستعجلة التى تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، على انه اذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلى أو جزئى بالانتفاع بالعين، جاز للمستأجر ان يطلب تبعا للظروف اما فسخ الايجار أو إنقاص الاجرة .

(٢) ومع ذلك اذا بقى المستاجر فى العين المؤجرة الى ان تتم الترميمات ، سقط حقه فى طلب الفسخ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٦٩ ليبى و٥٣٨ سورى و٧٥٢ عراقى و٥٥٤ لبنانى ٤٦٣ سودانى و ٥٧٤ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

هناك نوع آخر من الترميمات الضرورية وهى اللازمة لا للانتفاع بالعين بل لحفظها من الهلاك وهذه تكون على المؤجر بل هى أيضا من حقه بمعنى انه لا يجوز للمستأجر ان يمنعه من اجرائها بدعوى ان ذلك يخل بانتفاعه بالعين فحفظ العين من الهلاك مقدم على انتفاع المستأجر بها .

م ٥٧٠

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام الترميمات الضرورية اللازمة لحفظ العين والتي لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من اجرائها ومؤداها انه يشترط في الزام المستأجر بتمكين المؤجر من اجراء ترميمات في العين المؤجرة توافر شرطين :

(١) ان تكون تلك الترميمات مستعجلة بحيث لايمكن ارجاؤها الى ان تنتهي مدة الاجارة .

(٢) وان تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك .

ولايجوز للمستأجر ان يمانع في ذلك ولو كان من شأنه ان يخل بانتفاعه بالعين لأن حفظ العين من الهلاك مقدم على انتفاع المستأجر ويجوز للمؤجر ان يهدم البناء كله اذا أصبح بسبب قدمه يخشى انهدامه وما يترتب على ذلك من الاضرار بسلامة الاشخاص .

وإذا ما وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر جاز الإلتجاء الى قاضي الأمور المستعجلة. (١)

---

(١) راجع في هذا الدكتور / سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٣٤٨ وما بعدها .

مادة ٥٧١

(١) على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولايجوز له ان يحدث بالعين أو ملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

(٢) ولايقتصر ضمان المؤجر على الاعمال التى تصدر منه أو من اتباعه ، بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٠ ليبى و٥٣٩ سورى ٧٥٢ عراقى و٤٦٤ سودانى و٥٥٢ لبنانى و٧٤٨ تونسى و ٥٧٦ كويتى و٧٧٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

« هذا النص وما بعدها (٧٧٠ - ٧٧٤) ينظم ضمان التعرض والاستحقاق والايجار كالبيع فى هذه الأحكام ، فالمؤجر يضمن تعرضه ، ماديا كان أو مبنيا على سبب قانونى ، ويضمن تعرض الغير اذا كان مبنيا على سبب قانونى .

أما تعرضه هو كان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة باحداث تغيير فيها يخل بهذا الانتفاع أو أن يعطى للغير

حقا عينيا أو شخصيا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه ، كحق المشترى للعين المؤجرة اذا لم يكن تاريخ الايجار أسبق من تاريخ البيع وكحق مستأجر آخر مقدم طبقا للقاعدة التى سيأتى بيانها» .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام ضمان التعرض الشخصي الذى يضمنه المؤجر وهي تقرر ان المؤجر ملتزم بالامتناع عن كل تعرض شخصي قانونيا كان أم ماديا . وتخص بالذكر وجوب الامتناع عن التعرض المادى الذى يقع من طريق احداث تغيير مادى بالعين المؤجرة أو بأحد ملحقاتها .

ويعتبر التعرض قانونيا اذا ادعى المؤجر انه يستعمل حقا على العين المؤجرة ، وكان من شأن ذلك ان يحرم المستأجر من الانتفاع.

أما التعرض المادى فيكون بأى فعل مادى يعطل به المؤجر انتفاع المستأجر دون ان يستند في القيام به الى أى حق يدعيه على العين المؤجرة . ومثل ذلك ان يحدث بالعين أو بأحد ملحقاتها تغييرا ماديا يخل بالانتفاع بها .

شروط التعرض الشخصي من المؤجر :

١ - وقوع التعرض بالفعل .

٢ - أن يكون من شأن هذا التعرض أن يخل بإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

٣ - وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار و الا يستند المؤجر فى الأعمال التى يقوم بها الى حق ثابت له .

الجزاء المترتب على التعرض الشخصى :

ترك المشرع الجزاء المترتب على التعرض الشخصى للقواعد العامة فإذا صدر تعرض مادى أو تعرض مبنى على سبب قانونى من المؤجر الى المستأجر فإن للمستأجر أن يطالب بوقف هذا التعرض وله أن يطلب عليه التنفيذ العينى.

غير أن المستأجر من حقه أن يعدل عن طلب التنفيذ العينى الى طلب انقاص الأجرة كما أن له فى جميع الأحوال أن يطالب بالتعويض ان كان له مقتض .(١)

كما أن له الحق فى أن يطلب فسخ عقد الإيجار .

أحكام القضاء :

ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر . عدم إقتصاره على التعرض المستند الى إدعاء حق . إمتداده الى التعرض المادى متى كان المستأجر المتعرض قد إستأجر من نفس المؤجر . علة ذلك .

(الطعن١٣٨٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٢ / ٣ / ١٩٨٧س ٣٨ ص ٣٨٠)

إخلال المؤجر بإلتزامه بالإمتناع عن كل ما من شانه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجره م ٥٧١ مدنى . للمستأجر طلب التنفيذ العينى أو بطريق التعويض .

يجب على المؤجر وفقا لنص المادة ٥٧١ من القانون المدنى أن يمتنع عن كل ما من شانه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجره ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٤٤٢ وما بعدها .

تغيير يخل بهذا الإنتفاع ، فإذا أخل المؤجر بهذا الإلتزام جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العينى بمنع التعرض أو فسخ العقد أو إنقاص الأجره مع التعويض فى جميع الأحوال إن كان له مقتضى وأنه وإن كان الأصل ان للدائن طلب تنفيذ إلتزام مدينه عينا وكان يرد على هذا الأصل إستثناء من حق القاضى إعماله تقضى به الفقره الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدنى أساسه ألا يكون هذا التنفيذ مرهقا للمدين فيجوز فى هذه الحالة أن يقتصر على دفع تعويض نقدى متى كان ذلك لايلحق بالدائن ضررا جسيما.

(الطعن ١٣١٣ لسنة ٥٢ق - جلسة ٥/٦/١٩٨٨ س٣٩ ص ١٠١٦)

ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر شرطه أن يكون هذا المستأجر قد إستأجر من نفس المؤجر م٥٧١ مدنى».

(الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٨/٩/١٩٩١)

تعرض المؤجر للمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة . وجوب التجاء المستأجر الى دعوى الحق لا الى دعوى الحيازة . م ٥٧١ مدنى . لجوئه الى دعوى الحيازة . مناطه . ان يكون التعرض صادرا من الغير سواء كان تعرضا ماديا أم قانونيا .

(الطعن ٢٢٣٦ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٤/٣/١٩٩٢ س٤٣ ص٤١٣)

حق المستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة . اتصاله بالعين - مؤداه . امتداد أثره الى كل من يتعرض له فى الانتفاع بها سواء كان من الغير أو شريكا فى الانتفاع .

(الطعن ٦٩١ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٥/٦/١٩٩٢ لم ينشر بعد)

م ٥٧١

التزام المؤجر بضمان عدم التعرض للمستأجر فى العين المؤجرة . م٥٧١ مدنى . عدم خضوعه للتقادم طالما كان عقد الإيجار قائما لم يفسخ رضاء أو قضاء . موافقة الطاعنة مع باقي الشركاء على استئجار المطعون ضدها الأولى لشقة النزاع. أثره . عدم جواز تمسكها بملكيتها لها على الشيوع أو موافقة جميع الشركاء على إقامتها فيها . اعتبار ذلك من قبيل التعرض المحظور قانوناً .

المقرر وفقا للمادة ٥٧١ من القانون المدنى أن يمتنع المؤجر عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وهذا الضمان بعدم التعرض لا يتقادم ويلتزم به المؤجر ما دام عقد الإيجار ما زال قائماً ولم يقض بفسخه رضاءً أو قضاء ومن ثم لا يجدى الطاعنة التحدى بأنها تمسكت بملكيتها لشقة النزاع على الشيوع مع باقي المطعون ضدهم أو أن جميع الشركاء قد وافقوا على إقامتها بالشقة محل النزاع إذ يعتبر ذلك كله من قبيل التعرض المحظور على المؤجرين سيما وأن عقد الإتفاق المشار إليه المتضمن لعقد إيجار شقة النزاع قد صدر من جميع الشركاء - ومنهم الطاعنة ومن ثم يكون النعي غير منتج وبالتالى غير مقبول ولا يعب الحكم المطعون فيه إغفال الرد عليه .

(الطعن ٧٣٧ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ١١٧٠)

للمستأجر حق حماية حيازته من تعرض الغير بكافة دعاوى الحيازة سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا . م ٥٧٥ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٩٢٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

م ٥٧١

تعرض المؤجر أو من تلقى الحق عنه الذى يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة . أثره . حق المستأجر فى حبس الأجرة مدة التعرض . علة ذلك . م٢٤٦ ، ٥٧١ من القانون المدنى .

(الطعن رقم ٧٦٩ لسنة ٦٧ق جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

تعرض المؤجر للمستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة الذى يجيز له طلب التنفيذ العينى أو فسخ العقد أو إنقاص الأجرة مع التعويض . شرطه . ألا يستند الى حق للمؤجر . تقدير كفاية أسباب الفسخ وتحديد الجانب المقصر فى العقد . واقع . استقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٣٨٢٩ لسنة ٦٦ق جلسة ٣ / ١ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ٥٧٢

(١) اذا ادعى أجنبى حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الايجار ، وجب على المستأجر ان يبادر الى اخطار المؤجر بذلك وكان له ان يخرج من الدعوى ، وفي هذه الحالة لاتوجه الاجراءات الا الى المؤجر.

(٢) فاذا ترتب على هذا الإدعاء ان حرم المستأجر فعلا من الانتفاع الذى له بموجب عقد الايجار ، جاز له تبعا للظروف ان يطلب الفسخ أو انقاص الاجرة مع التعويض ان كان له مقتض.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧١ ليبى و ٥٤٠ سورى و ٧٥٤ عراقى و ٤٦٥ سودانى و ٥٥٥ لبنانى و ٧٥٢ تونسى و ٥٧٧ كويتى .

المذكرة الإيضاحية :

ان تعرض الغير المبنى على سبب قانونى ، كالمشترى والمستأجر فى المثلين السابقين فيضمنه المؤجر كما تقدم . ويجب على المستأجر ان يبادر باخطار المؤجر بالتعرض . والا تحمل مسئولية عدم الاخطار تبعا للقواعد العامة (م ٣٧٥ / ٤٦٠ من التقنين الحالى تنص على سقوط حق الضمان اذا لم يبادر المستأجر باخطار المؤجر) بل له ان يخرج من الدعوى فلا توجه

الاجراءات الا ضد المؤجر وحده فاذا استطاع هذا ان يدفع التعرض ، فانه يكون قد وفى بضمانه ، والا فان المستأجر يرجع بانقاص الاجرة أو الفسخ ، وبالتعويض فى الحالتين ان كان له مقتض . [١]

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام ضمان التعرض الصادر من الغير ولتحقق هذا النوع من التعرض ينبغى توفر شروط أربع :

١ ـ ان يكون المتعرض أجنبيا عن الايجار أى من الغير .

٢ ـ ان يدعى هذا الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر .

٣ ـ ان يقع التعرض بالفعل .

٤ ـ ان يقع التعرض أثناء مدة الايجار .

وأول التزام يقع على عاتق المستأجر اذا وقع هذا النوع من التعرض هو المبادرة باخطار المؤجر لاتخاذ ما يلزم لدفع هذا التعرض ويقع عبء اثبات القيام بالاخطار على عاتق المستأجر وفى المقابل على المؤجر القيام فورا بدفع هذا التعرض ماديا كان أم قانونيا .

وحتى يتوافر ضمان المؤجر لابد من الشروط الآتية :

١ - صدور التعرض من الغير .

٢ - إدعاء الغير بحق يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر .

٣ - أن يقع التعرض بالفعل وأثناء مدة الإيجار .

---

(١) راجع مجموعة الاعمال التحضيرية - المرجع السابق ج٤ ص ٥٠٩ .

مدى جواز دفع المستأجر للتعرض بنفسه :

ان حق المستأجر حق شخصي وليس حق عيني فإذا أدعى المتعرض أن له حقاً في العين فالأصل انه لا يجوز له أن يدفع هذا التعرض بنفسه لأن حقه ليس حقاً عينياً على انه يجوز للمستأجر أن يدفع التعرض بنفسه في جميع الأحوال التي يكون فيها خصما حقيقياً وذلك في حالتين :

الحالة الأولى : جميع دعاوى الحيازة . (١)

الحالة الثانية : الدعاوى الأخرى التي يكون فيها خصماً للمتعرض مثال ذلك :

شراء العين المؤجرة بعقد لاحق لتاريخ عقد الإيجار .

إذا لم يفلح المؤجر في دفع التعرض الصادر من الغير كان للمستأجر اما أن ينقص الأجرة وأما أن يفسخ عقد الإيجار .

أحكام القضاء :

القانون المدنى إعتبر المستأجر حائزا تحميه جميع دعاوى الحيازة وطبقت المادة ٥٧٥ / ١ من القانون المدنى هذا الحكم تطبيقا صحيحا في صدد التعرض المادى الصادر من الغير ، فأجازت للمستأجر أن يرفع بإسمه على المتعرض جميع دعاوى الحيازة ، سواء كان تعرض الغير له ماديا أو تعرضا مبنيا على سبب قانوني.

مفاد نص المادة ٩٥٨ من القانون المدنى أن دعوى استرداد الحيازة إنما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان

(١) لمزيد من التفاصيل براجع موسوعة الحيازة للمؤلف .

قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة ماديه حاليه ومعنى كونها ماديه أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار إتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر . ومعنى كونها حاليه أن يكون هذا الاتصال قائما حال وقوع الغصب . ولا يشترط ان تكون هذه الحيازة مقرونه بنية التملك ، فيكفى لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعليه . ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر وهو ما قررته الماده ٥٧٥ من القانون المدنى » .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٠ ق -جلسة ١ / ١ / ١٩٨١ س٣٢ ص ٨٩)

عقد الايجار . أثره التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة . مؤدى ذلك . التزام المؤجر بضمان عدم التعرض مادتان ٥٧١ ، ٥٧٢ مدنى .

إن عقد الايجار يلزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، فاذا وقع تعرض من الغير يستند الى سبب قانونى يرجع الى المؤجر جاز للمستأجر ان يرفع دعوى الحق مستندا فى ذلك الى عقد الايجار وما ينشأ عنه من ضمان عدم التعرض طبقا للقواعد العامة عملا بالمادتين ٥٧١ ، ٥٧٢ من القانون المدنى .

(الطعن ١٨٦٠لسنة ٥٣ ق - جلسة ٩ / ١١ / ١٩٨٩س ٤٠ ص ٤١)

ضمان المؤجر للتعرض القانونى الحاصل من الغير . مناطه . ادعاء أجنبى حقا يتعلق بالعين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر فى استعماله لها بالطريقة المشروطة فى عقد

م ٥٧٢

الإيجار . تعرض الغير المبنى على مخالفة المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة بالطريقة المنصوص عليها فى عقد الإيجار . خروجه عن هذا الضمان . م٥٧٢ / ١ مدنى .

النص فى المادة ٥٧٢ / ١ من القانون المدنى على أن « إذا ادعى أجنبى حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار ، وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك ، وكان له أن يخرج من الدعوى وفى هذه الحالة لا توجه الاجراءات إلا إلى المؤجر » يدل على أن مناط ضمان المؤجر للتعرض الصادر من الغير المبنى على سبب قانونى يكون بادعاء أجنبى حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر فى استعماله لها بالطريقة المنصوص عليها فى عقد الإيجار أما إذا كان التعرض الصادر من الغير مبنياً على مخالفة المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة بالطريقة المشروطة فى عقد الإيجار فإن المؤجر لا يضمن هذا التعرض .

(الطعن ٣١ لسنة ٦٠ق - جلسة١٧ / ٢ / ١٩٩٤ س٤٥ ص٣٨٨)

مادة ٥٧٣

(١) اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده عليها دون غش ، فاذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل ان يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره ، فانه هو الذى يفضل .

(٢) فاذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٢ ليبى و٥٤١ سورى و٤٦٦ سودانى و ٥٨٠ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

« بقى فرض تعدد المستأجرين لعقار واحد ، وقد وضع النص بين النصوص المتعلقة بضمان الاستحقاق ، لان تفضيل أحد المستأجرين المتزاحمين يوجب ضمان الاستحقاق للباقين فالقاعدة التى أخذ بها المشروع هى نفس القاعدة التى أخذ بها التقنين الحالى فمن وضع يده أولا دون غش . أو من سجل عقده أولا ، أى قبل ان يضع المستأجر الآخر يده أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره ، كان هو المفضل ، على أن يكون حسن النية ، وزاد

المشروع ايضا الفقرة الثانية من هذه المادة ، وقد عرض فيها للفرض الذى لا يوجد فيه سبب لتفضيل أحد المستأجرين ، بأن كانوا كلهم لم يسجلوا ولم يضعوا يدهم ، أو كان أحدهم وضع يده فى الوقت الذى سجل فيه الآخرون فاذا لم يكن هناك غش ، لم يكن للمستأجرين ، فيما تعارضت فيه حقوقهم، الا طلب التعويض وهذا هو الحل الممكن المعقول ».

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة أحكام تزاحم المستأجرين وتعددهم ويحدث ذلك اذا تعاقد أكثر من مستأجر مع شخص يملك حق الايجار وعادة ما تكون مدة الايجار واحدة لكل من المستأجرين أو على الاقل تكون مدة أحدهما متداخلة فى مدة الآخر أى ان هناك مدة مشتركة بين العقدين وتتجه المادة الى تفضيل من سبق منهم الى وضع يده على العين دون غش ولا يعدو ذلك ان يكون تطبيقا للقواعد العامة .

أحكام القضاء:

إجراء المفاضله بين المستأجرين . شرطه . أن تكون العقود صحيحه ونافذه .

وإن شرعت المادة ١/٥٧٣ من القانون المدنى القاعدة العامه فى المفاضله بين المستأجرين متى أجر مؤجر معين بنفسه أو عن طريق نائب عنه عينا بذاتها عدة إجارات عن مدة بعينها أو عن مدد متداخله وجعلت الأولوية لمن سبق منهم فى وضع يده على العين المؤجره دون إعتداد بسبق تاريخ الإجاره أو اثبات تاريخها ، إلا أن مجال تطبيقها لا ينفتح والتزاحم لا يقوم إلا إذا كانت

العقود مبرمه مع مستأجرين عديدين بعقود إيجار صحيحه ونافذه فإذا شاب إرادة المؤجر عند صدور أحد العقود منه أحد عيوب الإرادة وتقرر بطلانه إنعدمت الحكمه من إدخاله فى نطاق المفاضله . ولما كان البين من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه مهد لقضائه بإطمئنانه لأقوال شاهد المطعون عليه الثاني الذى قرر أن محافظة الجيزة التى يمثلها المطعون عليه الثالث إستدعت المالك - المطعون عليه الأول - وطلبت منه العدول عن عقد الإيجار الصادر منه للمطعون عليه الثاني وتحرر عقد جديد للطاعنة وأنه رفض في البداية ثم أذعن تحت تأثير الإكراه الواقع عليه وإضطر الى التوقيع على محضر عملية القرعة لصالح الطاعنه بما يفيد أنه إنتهى الى أن إرادة المؤجر عند إبرامه التعاقد الصادر الى الطاعنة كانت معيبه، وكان حسبه ذلك لإطراح سريان هذا العقد دون ما حاجة الى إجراء المفاضله بينه وبين العقد الصادر من ذات المؤجر الى المطعون عليه الثاني .

(الطعن٢٠٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ٤ / ٥ / ١٩٧٧س ٢٨ ص ١١٣٥)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحده م ١٦ من ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . لا محل لأعمال نص المادة ٥٧٣ مدني بإجراء المفاضله بينهما . علة ذلك .

(الطعن٣١٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٧٨س ٢٩ ص ١٨٠٦)

العقد الصورى الصادر من المؤجر يبقى صوريا حتى بالنسبة الى المستأجرين الذين استجدوا بعد هذا العقد ، ذلك أنه متى كان عقد الإيجار صوريا فإنه لا يكون له وجودا قانونا ، ولايشترط

لقبول الطعن بالصورية من الطاعن أن يكون هو المقصود اضراره بهذا العقد الصورى إذ من مصلحته أن يثبت صورية هذا العقد حتى يستطيع ان يطالب المؤجر بتمكينه من العين المؤجرة .

(الطعن ٦٥٤ لسنة ٤٦ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٨٩٦)

إلغاء القرار الصادر بالإستيلاء على محل - م ٧ ق ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . أثره . إعتباره كأن لم يكن وزوال كافة الاثار المترتبة عليه ومنها العلاقة الإيجارية . أحقية من سبق ووضع يده عليه فى إستمرار حيازته م ٥٧٣ / ١ مدنى . علة ذلك .

(الطعن ٦٦٢ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ١٠٩٠)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للوحده السكنيه الواحده . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول حتى ولو صدرت من مؤجر غير الذى أصدر العقد الأول . شرطه . لا محل لاعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى باجراء المفاضلة بينهما .

(الطعن ١٧٩٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٨٦ س ٣٧ ص ٢٥٥)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمكان المؤجر ، م ٢٤ ق ٤٩ سنة ١٩٧٧ . أثره . بطلان العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . إغفال الحكم تحديد العقد الأجدر بالحماية . خطأ .

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٣ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٨٨ س ٣٩ ص ٥٩٩)

تعدد المستأجرين لمكان واحد . العبرة بالعقد الأسبق فى التاريخ الثابت . م ٢٤ ق لسنة ١٩٧٧ . عدم ثبوت تاريخ

العقد الآخر أو ثبوت ان تاريخه السابق لاحق للأول . لا محل لتطبيق نص المادة ٥٧٣ مدنى للمفاضلة بينهما .

مفاد النص فى المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن ايجار الأماكن يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع واجه تعدد المستأجرين لمكان واحد بقرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس مؤداها الاعتداد بالتاريخ الثابت للعقد دون تاريخه العرفى ، ولازم ذلك أن العقد الأسبق فى التاريخ الثابت صحيح دون غيره مما ليس له تاريخ ثابت أولا ولكن لاحق للتاريخ الأول وبذلك فلا محل لتطبيق نص المادة ٥٧٣ من القانون المدنى التى تقتضى نقضت المفاضلة بين عقود إيجار صحيحة ونافذة .

(الطعن ١٨٦٠ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٩ / ١١ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٤١)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة . م ١٦ / ٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . مؤداه بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . لا محل لإعمال نص م ٥٧٣ مدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين .

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ١٠١٠)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . مخالفة ذلك أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم . م ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .لا محل لاعمال نص م ٥٧٣ مدنى . لا يغير من ذلك عدم ثبوت تاريخ العقد الأول .

(الطعن ٢١٢٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٩٤٨)

للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات الحظر الوارد فى المادة ٢٤ / ٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول . عدم ثبوت تاريخ العقد الأول لا أثر له لا محل لاعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى لاجراء المفاضلة بينهما . علة ذلك .

(الطعن ٩٣٠ لسنة ٥٦ ق -جلسة ٤ / ١١ / ١٩٩٠)

المفاضلة بين العقود - مناطها - أن تكون كلها صحيحه .

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٠)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحده م ١٦ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - مؤداه - بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . علة ذلك .

ابرام عقد الايجار فى ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦١ - خضوعه فى - اثباته للقواعد الواردة فيه - صدوره صحيحا أثره - بطلان العقود اللاحقة عليه ولو كانت ثابته التاريخ . علة ذلك.

(الطعن ٥٥٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٠)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو للوحدة الواحدة . مؤداه بطلان العقد اللاحق للعقد الأول .

(الطعن ٢١٥ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٦ / ٩ / ١٩٩٠)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة م ١٦ / ٣ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . مؤداه . بطلان العقد اللاحق للعقد

الأول بطـــلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . لا محل لأعمال نص م ٥٧٣ مدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين.

(الطـعن٧٨٥ لـسـنـة ٥٤ ق جلـســــــــــة ١٨ / ٤ / ١٩٩١)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للوحدة السكنية الواحدة . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول ولو صدرت من مؤجر غير الذى أصدر العقد الأول . م ٢٤ / ٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(الطـعن١٩٠٠لـسـنـة ٦١ ق جلـســــــــــة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٢)

حظـــر ابرام أكثر من عقـــد ايجـــار واحـــد للمبنى أو الوحدة منه. م ٢٤ / ٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أم لم يعلم « لا محل لاجراء المفاضلة بينهما » . علة ذلك .

(الطـعن١٩٨٥لـسـنـة ٥٧ ق جلـســــــــــة ٩ / ٧ / ١٩٩٢)

(الطـعن٦٦٧ لـسـنـة ٥٤ ق جلـســــــــــة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٢)

حق المؤجـر فى تأجيـر الوحـدات المملوكـة له لورثتـه . خضـوعـهم لقـواعـد المفـاضلة بين عـقـود الإيجـار عند تزاحم المستـأجـرين . ٢٤ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . تمسك الطاعنة - إبنـه المالك - بعقد الإيجار الصادر لها من وكيل والدها الذى« لا يملك حق التأجير . لا محل للمفاضلة بين عقدها وعقد المطعون ضده الأول الصادر من المالك .

(الطعن٣٠٩١ لسنة٥٨ق - جلسة١١ / ٢ / ١٩٩٣ س٤٤ ص٥٦٣)

م ٥٧٣

ابرام أكثر من ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . أثره . وجوب الاعتداد بالعقد الأسبق وثبوت تاريخه باعتباره قرينه على اسبقيته . جواز اثبات عكس هذه القرينة بكافة طرق الاثبات .

(الطعنان ١٢٥٥ ، ١٢٦٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٤٥١)

حظر ابرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . م ٢٤ / ٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام . لا محل لاعمال نص المادة ٥٧٣ مدني بشأن المفاضلة بين هذه العقود .

(الطعن ٣٣٣٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ٩ / ٣ / ١٩٩٤)

تعدد المستأجرين لمكان واحد . العبرة بالعقد الأسبق فى التاريخ الثابت . م ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . عدم ثبوت تاريخ العقد الآخر أو ثبوت ان تاريخه الثابت لاحق للأول . لا محل لتطبيق نص المادة ٥٧٣ مدني للمفاضلة بينهما .

(الطعن ١٩٦٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٤)

تزاحم المستأجرين للعين المؤجرة . المفاضلة بينهم . مناطه . ان تكون العقود التى تجرى المفاضلة بينهما . صحيحه ونافذه .

(الطعن ١٥٩٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١١ / ٧ / ١٩٩٤)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه. مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقا سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم به . م ٢٤ / ٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

حظر إبرام أكثر من إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقد أو العقود اللاحقة على العقد الأول مادة ٢٣ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ٢ / ١١ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٧)

(الطعن رقم ٦١٨٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٩٥)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه م ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول ولو صدرت من مؤجر آخر طالما أن العقد الأول صادر ممن يملك حق التأجير مستوفياً لشرائط صحته .

(الطعن رقم ٣٤٤١ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٩٧)

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦١ق - جلسة ٢ / ٢ / ١٩٩٥)

بطلان عقود إيجار الأماكن اللاحقة للعقد الأول. شرطه. صدورها لعدة مستأجرين . استصدار المستأجر أكثر من عقد إيجار عن عين واحدة من مؤجرين متعددين . لا بطلان . م٢٣ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١، م٢٤ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ ،م١٩ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩. المفاضلة بينهم خضوعه للقواعد العامة. علة ذلك .

(الطعن رقم ٧٦٩ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٥٧ق - جلسة ٣ / ٦ / ١٩٩٢)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة

منه. م١٦ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول . علة ذلك .

(الطعن رقم ٧١٧٧ لسنة٦٣ق - جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٦٢٤ لسنة٦٢ق - جلسة ٢ / ١١ / ١٩٩٥)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً . سواء عَلم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم به . م٢٤ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدني .

(الطعن رقم ٧٨٢ لسنة٦٣ق - جلسة ٤ / ٧ / ١٩٩٩)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للوحدة السكنية الواحدة . مؤداه . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول حتى ولو صدرت من مؤجر آخر طالما أن العقد الأول صادر ممن يملك حق التأجير مستوفيا لشرائط صحته . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ بشأن المفاضلة بينهما . علة ذلك .

(الطعنان١١٠٨ ، ١١٧٠ لسنة٦٨ق - جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٩٩)

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للوحدة الواحدة . مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلاناً مطلقا متعلقا بالنظام العام . قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمطعون ضده الثاني حال قيام العقد الأصلي . خطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة٦٣ق - جلسة ٦ / ٢ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٣٨ لسنة٦٧ق - جلسة ٢ / ١١ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٥٨٧٤ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٩٧)

م ٥٧٣

حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه مخالفة ذلك . أثره . بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقاً ولو كان المستأجر اللاحق حسن النية أو سبق وضع يده على العين المؤجرة . لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ٨ / ٣ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بسريان تشريعات إيجار الأماكن على عينى النزاع وأن عقده أسبق على عقد إيجار المطعون ضدها الثانية . تدليله على ذلك بالمستندات دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه بأفضلية عقد الأخيرة لوضع يدها والمطعون ضدها الثانية والثالث على العين دون غش إعمالاً لنص م ٥٧٣ مدنى ودون أن يعرض لهذا الدفاع . قصور .

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٨ / ٣ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

تعدد المستأجرين لعين واحدة بعقود صحيحة خاضعة لأحكام القانون المدنى . الأفضلية لمن سبق إلى وضع يده دون غش . اقتصار حق الباقين فى التعويض . م٥٧٣ مدنى . علم المستأجر بوجود إجارة سابقة وقت وضع اليد . كفايته لثبوت الغش وإنتفاء حسن النية .مؤداه . عدم تأثر حق من فضل عقده بفقده للحيازة أو إنتقالها للغير . علة ذلك .

(الطعن ٨٩٠ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٦ / ٣ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٥٧٤

اذا ترتب على عمل من جهة حكومية فى حدود القانون نقص كبير فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد أو انقاص الاجرة ، وله ان يطالب المؤجر بتعويضه اذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولا عنه ، كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٣ ليبى و٥٤٢ سورى و٦٤٧ سودانى و٥٨١ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

التعرض المادى من الغير الذى يحول دون الانتفاع ويعتبر قوة قاهرة ، تعرض جهة الادارة الصادر فى حدود القانون ، كنزع ملكية العين المؤجرة أو الاستيلاء عليها . فاذا ترتب على هذا التعرض اخلال بانتفاع ، كان للمستأجر أن يطلب الفسخ أو انقاص عمل الادارة .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام التعرض الصادر من جهة حكومية فقد تصدر فى بعض الاحيان أعمال من جهة حكومية تخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تحرمه من هذا الانتفاع . فاذا

م ٥٧٤

أجرت جهة التنظيم أعمالا واصلاحات في الطرق العامة ، فقد يكون من شأن ذلك ان يختل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

ويشير الدكتور / السنهورى الى أن [١] أعمال الجهة الحكومية لايجب البحث فيها من حيث انها تعد تعرضا مبنيا على سبب قانوني أو تعرضا ماديا ، بل يجب اعتبارها في مقام القوة القاهرة التى تحرم المستاجر من الانتفاع بالعين أو تخل بانتفاعه بها وقد أكدت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى هذا المعنى .

وسواء اعتبرت أعمال الجهة الحكومية تعرضا ماديا صادرا من الغير أو اعتبرت قوة قاهرة ، ففى الحالتين لايكون المؤجر ملتزما بضمانها ولكن هذا لايمنع المستاجر من الرجوع على المؤجر ، بل ومن الرجوع على الجهة الحكومية في بعض الاحوال.

رجوع المستأجر على المؤجر :

إن للمستاجر أن يطلب من المؤجر فسخ عقد الإيجار إذا كان الحرمان من الإنتفاع بالعين جسيماً .

إما إذا كان النقص فى الإنتفاع يسيرا فلا مبرر للفسخ ولا لإنقاص الأجرة والمحكمة هي التى تقدر ما إذا كان النقص فى الإنتفاع كبيرا أم يسيراً .

رجوع المستأجر على الجهة الحكومية :

يستطيع المستاجر أن يرجع على المؤجر كما أنه يستطيع أن يرجع مباشرة على الجهة الحكومية فإذا كان عمل الجهة الحكومية صدر مخالفا للقانون فإن للمستاجر أن يرجع مباشرة على الجهة الحكومية أما بإلغاء القرار الإدارى الذى أصدرته أو بالتعويض أو بالإثنين معاً .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى ص ٥٤١ ومابعدها .

أحكام القضاء:

الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على العقار الذى تقرر لزومه للمنفعة العامه. ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤. ليس فيه ما يوجب أخذ رأى صاحب الشأن قبل صدور قرار الإستيلاء إلزام المؤجر بتعويض المستأجر عن الإستيلاء على العين المؤجره للمنفعة العامه. عدم بيان الحكم الأسباب المسوغه لقضائه . قصور .

فى حالة الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على العقار الذى تقرر لزومه للمنفعة العامه لم ينص القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامه - على وجوب أخذ رأى صاحب الشأن فى القرار قبل إصداره حسبما ذهب اليه الحكم المطعون فيه ، وإذا كان هذا الحكم لم يبين مدى القوة الملزمة لتعليمات السكرتارية العامه للحكومة التى استند اليها فى هذا الخصوص كما أنه لم يورد أسبابا أخرى تسوغ قضاءه بثبوت علم الطاعن المؤجر بتقرير المنفعة العامة للعقار المملوك له وبقرار الاستيلاء عليه قبل تأجيره للشركة المطعون عليها ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه - الصادر بإلزام المؤجر بتعويض المستأجر عما لحقه من ضرر نتيجة الإستيلاء على العقار - يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب .

(الطعن ٥٨٧ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٧٦س ٢٧ ص ٦٦٥)

تعرض الحكومه للمستاجر . حقه فى طلب فسخ العقد إذ كان الحرمان من الإنتفاع جسيما. إقتصار حقه على طلب إنقاص الأجره إذا لم يبلغ هذه الدرجه من الجسامه إستلزام الحكم أن يكون النقص جسيما فى الحالتين. خطأ فى القانون .

(الطعن ٩٢٨لسنة ٤٥ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٧٨س ٢٩ ص ١٩٣٥)

م ٥٧٤

التعرض الحاصل للمستأجر من جهة حكوميه بنزع ملكية العين المؤجره للمنفعة العامه إعتباره صادرا فى حدود القانون. أثره. إنهاء عقد الإيجار.

التعرض الحاصل للمستأجر من جهة حكوميه بنزع ملكية العين المؤجـره للمنفعة العامه والإستيلاء عليها يعتبر صادرا فى حدود القانون ولا دخل للمؤجر فيه ويعتبر فى حكم التعرض الحاصل من الغير ومن أجل ذلك يترتب عليه إنهاء العقد .

(الطعن ٢٠٨ لسنة ٤٩ق- جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٨٢س ٣٣ ص ٤٢٥)

حق المستأجر فى طلب إنقاص الأجره عند تعرض الحكومه له. م ٥٧٤ مدنى شرطه . وقوع نقص كبير فى الإنتفاع بالعين . تقدير النقص فى الإنتفاع من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه .

(الطعن ٢٥٥٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٨٩ لم ينشر بعد)

إلتزام المؤجر بتعويض المستأجر عن النقص فى الانتفاع بالعين المؤجرة أو إستحالة هذا الانتفاع نتيجة عمل صادر من جهة حكومية فى حدود القانون المادة ٥٧٤ مدنى.

مفاد نص المادة ٥٧٤ من القانون المدنى - أن المؤجر يلزم بتعويض المستأجر طالما طلب الأخير ذلك عن النقص فى الإنتفاع بالعين المؤجرة أو إستحالة هذا الإنتفاع نتيجة عمل صدر من جهة حكومية فى حدود القانون لسبب لا يكون المؤجر مسئولاً عنه.

(الطعن ١١٨ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٩٠ س٤١ص١٨٤)

مادة ٥٧٥

(١) لايضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى اذا صدر من أجنبى مادام المتعرض لايدعى حقا ، ولكن هذا لايخل بما للمستأجر من حق فى ان يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد.

(٢) على انه اذا وقع التعرض المادى لسبب لايد للمستأجر فيه ، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد أو انقاص الاجرة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٤ ليبى و٥٤٣ سورى و٧٥٥ عراقى و٥٥٧ لبنانى ٤٦٨ سودانى و ٥٧٨ كويتى و٦٨٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

اذا كان التعرض ماديا ، فلا ضمان على المؤجر وللمستأجر أن يواجه الاعتداء بما خوله القانون من وسائل كالتعويض وكدعاوى وضع اليد على أنه اذا كان التعرض المادى لايد للمستأجر فيه وبلغ من الجسامة حدا يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين فيكون ذلك بمثابة قوة قاهرة تحول دون الانتفاع ويكون للمستأجر الحق فى الفسخ أو إنقاص الأجرة .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة أحكام التعرض المادى الصادر من الغير ويبين منها ان التعرض المادى الصادر من الغير بخلاف التعرض القانوني لايضمنه المؤجر فى الاصل وانما يترتب عليه رجوع المستأجر على المتعرض وكذلك رجوعه على المؤجر بالفسخ أو انقاص الاجرة فى حالة الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة وحتى لايكون المؤجر مسئولا عن التعرض المادى الصادر من الغير يجب توفر ثلاثة شروط: [١]

١ ـ ان يكون المتعرض من الغير ولاشأن للمؤجر به .

٢ ـ ان يكون التعرض ماديا لايستند فيه المتعرض الى ادعاء أى حق .

٣ ـ ان يحدث التعرض بعد تسليم العين المؤجرة الى المستأجر وأثناء انتفاعه بها .

أحكام القضاء:

متى كان الحكم اذ قضى برفض طلب المستأجرة (الطاعنة) التعويض قبل المؤجر لها (المطعون عليه الثانى) قد أورد فى أسبابه ما يفيد ان التعرض انما كان تعرضا ماديا حصل لها من تابعى المطعون عليه الأول وأن المؤجر لا شأن له فيه وأنه بمجرد ان علم بهذا التعرض من المستأجرة عمل على منعه ، فان فى هذا ما يكفي لتبرير قضائه ، ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

(نقض جلسة١٩ / ٤ / ١٩٥١مجموعة القواعد القانونية ص ١١٢)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ج٦ ص ٣٦٧ .

م ٥٧٥

الحكم الصادر من محكمة النقض والذى يقضى حكم صادر فى دعوى استرداد الحيازة التى أقامها المستأجر على مشترى العين المؤجرة مستندا فيها الى حيازته للعين وان هذه الحيازة قد سلبت بالقوة ، لا تكون له حجية فى الدعوى الموضوعية التى أقامها المستأجر على المشترى مطالبا اياه بالتعويض عن اخلاله بالتزامه بتمكينه من الانتفاع بالعين المؤجرة وبعدم التصرف له فيها وهو الالتزام الذى يفرضه عليه عقد الايجار الذى خلف المؤجر الأصلى فيه وذلك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا ولان الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يمس أصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه وانما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية أو عدم توافرها .

(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٨)

للمستاجر حق - حماية حيازته من تعرض الغير بكافة دعاوى الحيازة سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا . م ٥٧٥ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٩٢٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٩٤)

مادة ٥٧٦

(١) يضمن المؤجر للمستأجر جميع مايوجد فى العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا ولكنه لايضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها . وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها من صفات يقتضيها الانتفاع بها ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره.

(٢) ومع ذلك لايضمن المؤجر العيب اذا كان المستأجر قد أخطر به أو كان يعلم به وقت التعاقد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٥ ليبى و٥٤٤ سورى و٧٥٦ عراقى و٤٦٩ سودانى و٥٥٩ لبنانى و٧٥٨ و ٧٧٠ تونسى و ٥٨٢ كويتى و٧٧٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و٦٨٦ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

« والعيب الذى يضمنه المؤجر هو عيب :

(أ) مؤثر : أى يحول دون الانتفاع بالعين أو ينقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا .

(ب) خفي : ولا يعتبر العيب خفيا اذا كان يسهل على المستاجر ان يتحقق من وجوده ، ما لم يعلن المؤجر خلو العين من هذا العيب .

(ج) لا يعلمه المستاجر : فلا يضمن المؤجر عيباً أخطر به المستأجر أو كان هذا يعلم به وقت التعاقد .

ولايشترط في العيب أن يكون قديماً أى موجوداً وقت العقد ، فالعيب الحادث مضمون كالعيب القديم ، بخلاف البيع، وذلك لأن المؤجر ملتزم بتعهد العين بالصيانة ، فلو وجد عيب وجبت إزالته ».

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام ضمان العيوب الخفية والعيب الموجب للضمان هو الآفة الطارئة التى يخلو منها الشئ في الفطرة السليمة وينطبق هذا التعريف على عيب العين المؤجرة كما ينطبق على عيب المبيع . ومؤداه ان الاصل ان لا يعتبر الشئ معيبا الا اذا وجدت به آفة يخلو مثله منها عادة .

شروط العيب الموجب للضمان :

(أ) أن يكون هذا العيب آفة طارئة على الفطرة السليمة للعين المأجورة ذاتها أو لأحد ملحقاتها .

(ب) ان يكون مؤثرا ، أى يحول دون الانتفاع بالعين أو بأحد ملحقاتها أو ينقص من هذا الانتفاع نقصا كبيرا .

(جـ) ان يكون خفيا أى غير ظاهر ويعتبر العيب ظاهرا أو غير خفى اذا كان يسهل على المستأجر ان يتبين وجوده بفحص العين بعناية الرجل المعتاد .

(د) ان لايعلمه المستأجر، اذ لايضمن المؤجر عيبا أخطر به المستأجر أو كان يعلم به وقت التعاقد (المادة ٥٧٦ فقرة ٢).[1]

ولا يلزم المؤجر بضمان العيوب الخفية أصلا إذا كان ظهور العيب راجعا الى خطأ المستأجر.

ودعوى رجوع المستأجر على المؤجر لاتسقط بمضى سنة من وقت التسليم وإنما تخضع للقواعد العامة بمضى خمسة عشر سنة.

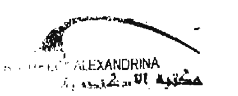
أحكام القضاء:

مادام الحكم قد إنتهى الى أن العيب الذى لحق المبيع كان خفيا، فإنه إذ ألقى على البائع عبء إثبات أن المشترى كان يعلم وقت إستلام المبيع بهذا العيب وأجاز له إثبات ذلك بكافة الطرق، وإذ ألزم البائع بضمان هذا العيب بعد أن عجز عن إثبات هذا العلم فإن الحكم لا يكون مخالفا للقانون ذلك أنه متى كان العيب خفيا فيفترض أن المشترى لا يعلم به فإذا أراد البائع التخلص من الضمان فعليه هو عبء إثبات أن المشترى كان يعلم بالعيب وقت تسليم المبيع.

(الطعن رقم ٣٨٤ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٢٠ / ١٠ / ١٩٦٦)

النص فى المادتين ٥٧٦، ٥٧٧ من القانون المدنى يدل على أن المؤجر يلتزم بضمان العيب الخفى بالعين المؤجرة متى كان المستأجر لايعلم بوجوده وقت التعاقد وكان هذا العيب مؤثرا يحول دون الإنتفاع بالعين فى الغرض الذى أجرت من أجله أو

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٢٢ وما بعدها.



ينقص من هذا الإنتفاع بقدر كبير مما لايجرى العرف على التسامح فيه ، فإذا ما تحقق وجود العيب على هذا النحو جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما يكون قد أصابه من ضرر بسبب الحرمان من الإنتفاع بالعين المؤجرة ، كما يجوز له إنقاص الأجرة.

(الطعن ٩٣٤ لسنة ٥٥ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٧٤)

التزام المؤجر بضمان العيب الخفي. شرطه . للمستأجر عند تحققه طلب فسخ العقد مع التعويض أو انقاص الأجرة م ٥٧٦ ، ٥٧٧ مدني.

النص فى المادتين ٥٧٧،٥٧٦ من القانون المدنى يدل على أن المؤجر يلتزم بضمان العيب الخفي بالعين المؤجرة متى كان المستأجر لا يعلم بوجوده وقت التعاقد وكان هذا العيب مؤثراً يحول دون الانتفاع بالعين فى الغرض الذى أجرت من أجله أو ينقص من هذا الإنتفاع بقدر كبير مما لا يجرى العرف على التسامح فيه ، فإذا ما تحقق وجود العيب على هذا النحو جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما يكون قد أصابه من ضرر بسبب الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة . كما يجوز له انقاص الأجرة.

(الطعن ٩٣٤ لسنة ٥٥ق جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٧٤)

مادة ٥٧٧

(١) اذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان ، جاز للمستأجر تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد أو انقاص الاجرة ، وله كذلك ان يطلب اصلاح العيب أو ان يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر اذا كان هذا الاصلاح لايبهظ المؤجر .

(٢) فاذا لحق المستأجر ضرر من العيب التزم المؤجر بتعويضه، مالم يثبت انه كان يجهل وجود العيب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٦ ليبى و٥٤٥ سورى و٧٥٨ عراقى و٤٧٠ سودانى و٥٦٠ لبنانى و٧٥٩ تونسى و ٥٨٣ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

« اذا تحقق ضمان العيب طبقت القواعد العامة كما هو الأمر فى ضمان الاستحقاق وكان للمستأجر أن يطلب اصلاح العيب أو يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر بترخيص من القضاء أو دون ترخيص وفقا لما تقدم بيانه من الأحكام مالم يكن اصلاح العيب من شأنه ان يبهظ المؤجر كما اذا اضطر الى اعادة بناء العين المؤجرة » .

مادة ٥٧٨

يقع باطلا كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب اذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٥٧٧ ليبى و٥٤٦ سورى و٧٥٩ عراقى و٥٦١ لبنانى و٤٧١ سودانى و ٥٨٤ كويتى و ٦٨٩ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

« هذا نص يبيح الاتفاق على الاعفاء من ضمان الاستحقاق والعيب وعلى التخفيف منه أو التشدد فيه على النحو الذى سبق بيانه فى البيع ولكن يستثنى من ذلك الاعفاء أو التخفيف اذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان » .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة حكم الاتفاق على تعديل أحكام الضمان وأحكام الضمان المتقدمة هى التى تنشأ من العقد بقوة القانون ودون حاجة الى رضا الطرفين بها رضاء صريحا. [١]

وتعتبر النصوص الواردة بشأنها فى القانون نصوصا مقررة ، فيجوز الاتفاق على ما يخالفها . ومثل ذلك ان يتفق الطرفان على

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٣٤ وما بعدها .

ان لايضمن المؤجر العيوب الخفية كلها أو بعضها ، أو على انه يضمن جميع الاضرار التى تلحق المستأجر بسبب العيب ولو لم يكن يعلم بوجود العيب .

على ان هذا الاتفاق لايكون له أثر فيما يتعلق بالعيوب الخفية التى كان المؤجر وحده يعلم بوجودها وقت العقد وتعمد اخفاءها عن المستأجر. وذلك لأن غش المؤجر فى هذه الحالة يبطل الاتفاق الذى حصل به على إعفائه من ضمان العيوب ، فلا يعمل بهذا الاتفاق .

وكذلك يبطل الاتفاق على إعفاء المؤجر من ضمان العيوب الخفية إذا خالف قاعدة من النظام العام .

أحكام القضاء :

الغش يبطل التصرفات . قاعدة واجبة التطبيق ولو لم يجر بها نص فى القانون إستقلال قاضى الموضوع بإستخلاص عناصر الغش.

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاعدة « الغش يبطل التصرفات هى قاعده سليمه ولو لم يجر بها نص خاص فى القانون وتقوم على إعتبارات خلقيه وإجتماعيه فى محاربة الغش والخديعه والإحتيال وعدم الإنحراف عن جادة حسن النيه الواجب توافره فى التصرفات والإجراءات عموما صيانة لمصلحة الأفراد والمجتمع وإذ كان إستخلاص عناصر الغش من وقائع الدعوى وتقدير ما يثبت به هذا الغش وما لا يثبت به يدخل فى السلطة التقديريه لقاضى الموضوع بعيدا عن رقابة محكمة النقض فى ذلك مادامت الوقائع تسمح به .

(الطعن ١٠٧٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٣٩٩)

قائمة بأهم المراجع

١- الوسيط في شرح القانون المدني ج٤ المنقحة بمعرفة المستشار مصطفى الفقي . د . السنهوري .

٢ - العقود المسماه - عقد البيع د . سليمان مرقس .

٣ - عقد البيع ط ١٩٩٨ . مصطفى الجمال .

٤ - عقد البيع والمقايضة . د/ انور سلطان .

٥ - الشركات التجارية . د / محمد بهجت عبدالله .

٦ - الشركات التجارية . د / علي يونس .

٧ - القانون التجاري د/ محسن شفيق .

٨ - الشركات التجارية . د/ ابو زيد رضوان .

٩ - أصول القانون التجاري المصري د /فريد مشرقي .

١٠ - الشركات التجارية د / محمد كامل ملش .

١١- التعليق على المرافعات . د /أحمد أبو الوفا .

١٢- التعليق على المرافعات . د / أحمد المليجي .

١٣- شرح احكام الايجار د / عبد الناصر العطار .

١٤ قضاء النقض في المواد المدنية المستشار/ عبد المنعم الدسوقي .

١٥- الموسوعة الذهبية . للاستاذين حسن الفكهاني وعبد المنعم حسني .

١٦- مجموعة المستحدثات التي تصدر عن المكتب الفني .

بالإضافة الى المراجع التي أشير إليها في حينها .



محتويات المجلد السادس

٤ - طرق انقضاء الشركة

٥ - تصفية الشركة وقسمتها

الفصل الخامس

القرض والدخل الدائم

١ - القرض

٢ - الدخل الدائم

٢ - بعض أنواع البيوع

الفصل الثانى - المقايضة

الفصل الثالث - الهبة

الفصل الرابع - الشركة

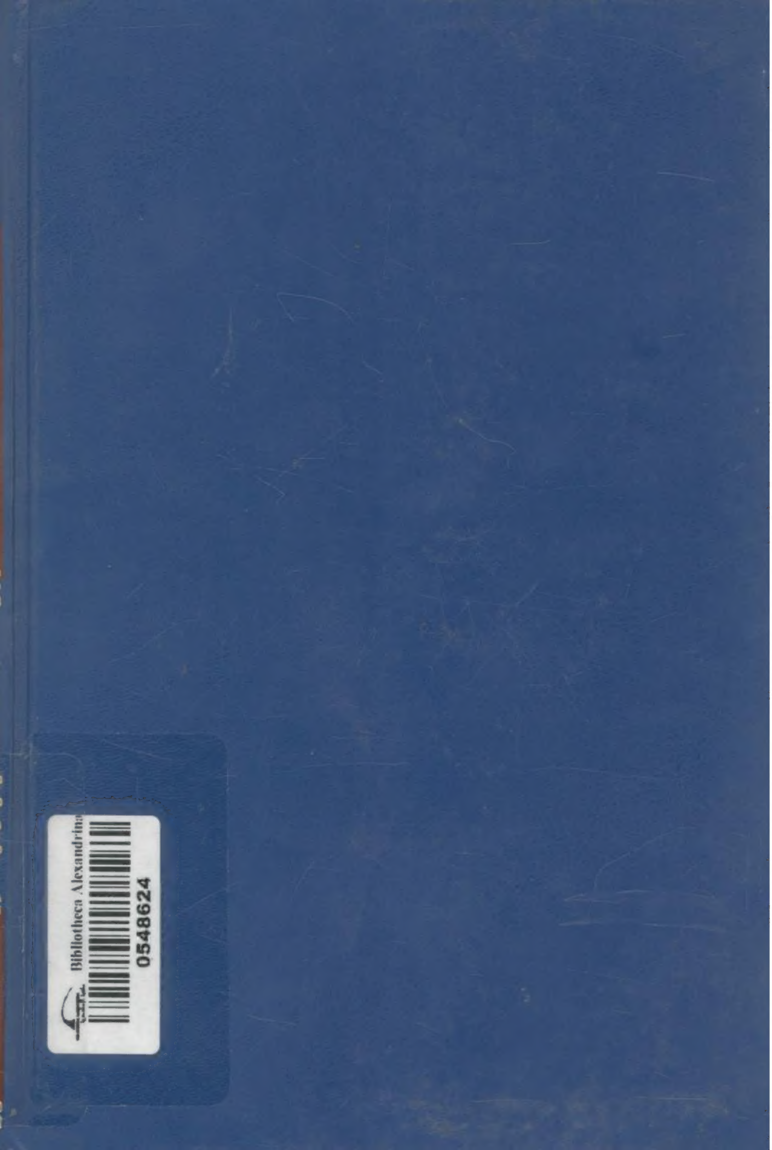
الفصل الخامس - القرض والدخل الدائم

١ - القرض

٢ - الدخل الدائم

الفصل السادس - الصلح

رقم الايداع
٢٠٠٣/٨٧٥٩


Bibliotheca Alexandrina
05548624